٣٠٠٠٠٠١

مجلة جامعة أم القرى

مجلة فصلية للبحوث العلمية المحكمة

السنة الأولى العدد الأول العام ١٤٠٩هـ

٣٠٠٠٠٠١-١

دلالات النهي عند الأصوليين وأثرها في الفروع الفقهية

د/ علي بن عباس الحكمي
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الشريعة
جامعة أم القرى

تعريف بالباحث

حصل على الماجستير والدكتوراه من كلية الشريعة بمكة المكرمة جامعة أم القرى عمل نائباً لمدير مركز البحث العلمى بنفس الجامعة ثم وكيلاً لكلية الشريعة ثم عميداً لها . يعمل الآن رئيساً لقسم الدراسات العليا الشرعية بالإضافة إلى عمله الأساسى عضو هيئة تدريس بنفس الكلية له من البحوث العلمية « الاجتهاد ومدى الحاجة اليه في التشريع الإسلامي » « تخصيص العام وأثره في الاحكام الفقهية » « وتحقيق مختصر قواعد الأصول ومعاقد الأصول في أصول الحنابلة » .

ملخص البحث

يتناول هذا البحث أربع قواعد أصولية هي :

١ ـ النهي المطلق يقتضي دوام الترك .
٢ ـ النهي المطلق يقتضي الفور .
٣ ـ النهي المطلق يقتضي التحريم .
٤ ـ النهي المطلق يقتضي البطلان .

وقد جرى خلاف بين الأصوليين في هذه القواعد الأربع كما اختلفوا في غيرها من القواعد الأصولية .

وخلافهم في هذه الأربع القواعد يعد مثالا لنوع الاختلاف في سائر القواعد .

ذلك أن أى خلاف في أى قاعدة أصولية ، لا يخلوا ما أن يكون له أثر فقهي ، أولا . فالأول يسمى خلافا معنويا . والثاني يسمى خلافا لفظيا .

وقد بين هذا البحث نوع الخلاف في هذه القواعد الأربع ، وأشار إلى سببه ومنشئه . ونبه إلى أنه لم يأت عبثا أو لرغبة في التعمق الفلسفي ، أو الجدل المحض ـ في غالب مسائله ـ كما يظن بعض من يطالعون كتب الأصول .

واستعرض آراء الأصوليين فيها وأهم أدلتهم ومناقشاتهم ثم أورد أمثلة توضح أثر هذه القواعد على أحكام الفروع الفقهية .

وسبق ذلك تمهيد . تعرض فيه لبيان حقيقة النهي وصيغه وأساليب القرآن والسنة في التعبير عن طلب الكف عن الفعل .

كما تعرض لبيان معنى الصحة والبطلان والفساد عند أهل اللغة والأصول .

وقد توصل البحث إلى نتائج هامة منها :

١ ـ أن الأصوليين متفقون عمليا على أن النهي الشرعي المطلق يقتضي الكف عن الفعل على سبيل الدوام والفور .

٢ ـ وأن عامتهم يرون اقتضاءه للتحريم .

٣ ـ وأن المنهي عنه لذاته يقع باطلا عند عامة الأصوليين وان من خالف في ذلك تأصيلا يوافق عليه تفريعا ، ويرجع الحكم بالبطلان إلى فوات ركن ، أو تخلف شرط من شروط صحته .

٤ ـ أن الأصوليين قد يختلفون في قاعدة أصولية ، ويكون مبنى اختلافهم فيها النظر إلى الحقيقة اللغوية ، أو المدرك العقلي ، مع أن القرائن في الاستعمال الشرعي ترجح أحد المذاهب مما يحمل الجميع على القول بمقتضى ذلك المذهب تفريعا ، وأن خالفه البعض تأصيلا . مثل اختلافهم في دلالة النهي على الدوام والفور .

٥ ـ أن بعض المذاهب الفقهية قد يخالف بعض فروعها لأصولها في الظاهر . وهذا لا يعنى مناقضتهم لتلك الأصول ، وعدم التزامهم بها ، بل يكون لأدلة خاصة تخرج تلك الفروع عن القاعدة .

٦ ـ ان تطبيق المسائل الفرعية على القواعد الأصولية أمر مهم للباحث في علمي الأصول والفقه ، يعطي للأصول حيويتها ، حيث يتبين من خلاله مدارك الفقهاء في أحكامهم ويتضح سبب هام من أسباب اختلافهم .

إلى غير ذلك من النتائج المدونة في خاتمة البحث .

وبعد :

فهذا البحث يعد مقدمة لبحوث أخرى مستقلة ، تهتم بحصر المسائل الفرعية المنبثقة عن هذه القواعد الأربع في أبواب الفقه كل باب على حدة . أسأل الله العون على اتمامها ، وهو حسبي ونعم الوكيل . . والحمد لله رب العالمين .

* * *

المقدمـــة :

١ ـ فكرة البحث ودوافعه :

النهي هو أحد ركني التكليف الشرعي ، إذ يقابل الأمر . والتكليف الشرعي فعل وكف .

والدال على طلب الفعل هو الأمر ، والدال على طلب الكف هو النهي . وصيغة الأمر المستعملة في الشرع (أفعل) وما يقوم مقامها ، وصيغة النهي « لا تفعل » وما يؤدى معناها .

والمأمور به حسن عند الشارع ، ويحقق مصلحة ترجع إلى المكلفين . والمنهى عنه قبيح عند الشارع ، وايجاده يحقق مفسده ترجع على المكلفين وفي تركه مصلحة لهم .

ومع اتفاق الأصوليين على ذلك ، وعلى أن مقتضى صيغة النهي الامتناع والكف عن المنهي عنه . اختلفوا في دلالات النهي من حيث . التحريم والبطلان أو غيرهما . والفور والتكرار أو خلافهما .

وتشعبت مذاهبهم في ذلك وطالت مناقشاتهم من الناحية النظرية الأصولية . ولكن إذا نظرت في الفروع الفقهية لا تكاد تجد أثراً فيها لبعض ذلك الخلاف ، مثل الخلاف في دلالته على الفور أو عدمها والتكرار أو عدمها ، بل الكل يرى أن ما نهي عنه ولم تقم قرينة على تحديد زمانه فإنه يمتنع على الفور والدوام .

كما يظهر من كلام بعض الأصوليين أنه يخالف قاعدته الأصولية في القول بتحريم بعض المنهيات أو عدم تحريمها ، وفي القول ببطلان بعض المنهيات أو عدم بطلانها . وهذا يسرى على بعض القواعد الأصولية الأخرى غير النهي .

ومن هنا ينشأ التساؤل : هل القواعد الأصولية مجرد مسائل نظرية جدلية لا تأثير لها على الفروع ؟ أو أن لمخالفة بعض الفروع للأصول أسبابا أخرى ؟

والإجابة على هذا التساؤل تكون بربط الفروع بأصولها ، وبيان مدى مطابقة تلك الفروع للأصول في كل مذهب ، ومنشأ الاختلاف في القاعدة الأصولية ليظهر من خلال ذلك تأثيرها على الفروع من عدمه .

وقد أدرك بعض العلماء في العصور المختلفة فائدة ربط الفروع بالأصول فألفوا كتبا خاصة بتخريج الفروع على الأصول . ومن أولئك مثلا : أبو عبد الله محمد بن أحمد التلمساني ، المالكي المذهب في كتابه مفتاح الأصول . وشهاب الدين الزنجاني الشافعي المذهب في كتابه : تخريج الفروع على الأصول . وجمال الدين الأسنوي في كتابه : تخريج الفروع على الأصول ، وابن اللحام الحنبلي في كتابه « القواعد والفوائد الأصولية » ، ومن المتأخرين الدكتور مصطفى الخن في رسالته « أثر اختلاف الفقهاء في القواعد الأصولية في الفروع الفقهية » .

ولكنهم اقتصروا على بعض المسائل الأصولية التى لها أثر فقهي ولم يتعرضوا للمسائل التى لم يظهر لها أثر فقهي في الفروع ، ومنشأ الخلاف فيها ، ولا لأسباب مخالفة بعض الفروع للقواعد الأصولية عند أصحاب المذاهب .

ولهذا نشأت فكرة البحث في هذا الموضوع ليتأكد من خلاله أن المباحث الأصولية وجهود الأصوليين فيها لم تكن من باب الجدل المحض حتى فيما لم يظهر له أثر فقهي .

وان اختلافهم في بعض الأصول ، وعدم ظهور أثر لذلك الخلاف في الفروع له ما يبرره ، وان مخالفة بعضهم عند التفريع لما تقرر لديه من أصول كان لأدلة أخرى في الجزئيات المخالفة .

كما سيظهر ذلك في ثنايا هذا البحث .

هذا بالإضافة إلى الرغبة الأكيدة في الاسهام في ابراز جهود سلفنا الصالح في خدمة الشريعة الإسلامية ، وتوضيح مناهجهم للتوصل إلى معرفة حكم الله من مصدريه الأساسيين كتاب الله وسنة رسوله ﷺ .

٢ ـ خطة البحث :

يتكون البحث من تمهيد وثلاثة مباحث وخاتمة .

أما التمهيد : فهو في معنى النهي وصيغه .

والمبحث الأول : في دلالته على التحريم أو عدمها .

والمبحث الثاني : في دلالته على الفور والتكرار أو عدمها .

والمبحث الثالث : في دلالته على البطلان أو عدمها .

وأما الخاتمة : فهي في نتائج البحث .

تمهيد في معنى النهي وصيغه

أولاً : معنى النهي :

١ ـ النهي في اللغة :

النهي لغة مصدر نهي ينهى ضد الأمر ، وقيل خلافه ، ومعناه : المنع يقال : نهاه عن كذا ، أي منعه عنه ، ومنه سمي العقل نهيه ، لأنه ينهي صاحبه عن الوقوع فيما يخالف الصواب ، ويمنعه عنه(١) .

٢ ـ معنى النهي في الاصطلاح :

اختلفت عبارات الأصوليين في تعريف النهي اصطلاحا وذلك بسبب اختلافهم في أمور يرى البعض منهم أنه لا بد منها لتحقق معنى النهي ، ويرى البعض الآخر عدمها ووجوب توفر أمور أخرى .

ويمكن أن نقسم تعريفاتهم إلى فئتين :

احداهما تنص في تعريفها على أنه القول أو الكلام الدال على طلب ترك الفعل . . الخ .

ومن هؤلاء أبو الحسين البصري والغزالي وأبو اسحق الشيرازي والنسفي والشوكاني وغيرهم .

والثانية تنص في تعريفاتها على أنه استدعاء أو اقتضاء أو طلب الترك أو الكف بالقول . . الخ .

ومن هؤلاء ابن قدامة الحنبلي وابن الحاجب وابن السبكي وغيرهم .

ثم من هؤلاء وأولئك من ذكر قيودا أكثروا وأقلوا حسب ما يشترط كل منهم لحقيقة النهي .

---

(١) القاموس جـ ٤ ص ٤٠٠ ولسان العرب جـ ٤ ص ٧٣٤ وارشاد الفحول ص ١٠٩ .

فمنهم من ذكر قيد كراهية المتكلم للفعل المنهي عنه وارادته عدمه مع الاستعلاء كأبي الحسين البصري ومن وافقه من المعتزلة . ومنهم من اشترط العلو فقط كأبي أسحق الشيرازي وأبي يعلي .

ومنهم من اشترط الاستعلاء فقط كالنسفي وابن الحاجب والشوكاني .

ومنهم من لم يشترط شيئا من ذلك . لا الارادة ولا العلو ولا الاستعلاء كالغزالي وابن السبكي .

ثم منهم من قيد اللفظ « بلا تفعل » وحدها كأبي الحسين والبصري والنسفي .

ومنهم من احترز عن لفظ « كف ونحوها » لكونها أمرا لا نهيا عنده كابن السبكي .

ومنهم من أطلق ولم يقيد بصيغة معينة كالغزالي وأبي يعلي وابن الحاجب والشوكاني .

ثم منهم من عبر بـ « ترك الفعل » ومنهم من عبر بـ « الكف عن الفعل »(١) وبالنظر في التعريفات المذكورة والقيود الواردة فيها نجد أنها جميعاً قد ورد عليها ما ينقضها .

فاشتراط ارادة المتكلم ترك المنهي عنه لم يذكره الا أبو الحسين البصري ومن وافقه من المعتزلة وهو متمشٍ مع مذهبهم ، لكنه يخالف ما عليه أهل السنة من الصواب وهو عدم اشتراط الارادة ، فإن الصيغة الصادرة من المتكلم تقتضي بظاهرها طلب الفعل ان كانت الصيغة أفعل ونحوها وطلب الترك ان كانت الصيغة لا تفعل ونحوها بصرف النظر عن ارادته فإنها غيب لا يعلم الا بما يدل عليها من لفظ ونحوه . بل قد يصدر من المتكلم مايدل على طلب الفعل أو طلب

---

(١) يراجع المعتمد جـ ١ ، ص ١٨١ ، والمستصفى جـ ١ ، ص ٤١١ ، والمنار ص ٢٥٨ ، وارشاد الفحول ، ص ١٠٩ ، والعدة جـ ٢ ، ص ٤٢٥ ، ومختصر ابن الحاجب جـ ٢ ، ص ٩٤ ، وجمع الجوامع جـ ١ ، ص ٣٩٦ ، واللمع ، ص ١١٩ .

الترك ويفهم ذلك من ظاهره وهو في الواقع لا يريد ما دلت عليه الصيغة الصادرة عنه ، ولو خالفها المخاطب لعد عاصيا عند أهل اللغة والشرع(١) .

وأما قيد « العلو » من المتكلم وكذا الاستعلاء فالتحقيق انهما ليسا بشرط لحقيقة النهي . فقد تصدر صيغة النهي من الأدني للأعلى من غير قرينة تصرفها عن ظاهرها وحقيقتها ، فتكون نهيا ، إذ يتصور النهي من العبد لسيده ومن الوالد لوالده وان لم تجب عليهما الطاعة ، فليس من ضرورة كل أمر أن يكون واجب الطاعة وكذا النهي(٢) .

وقد يصدر طلب الترك من الأعلى للأدنى - بل هذا هو الغالب - وليس فيه استعلاء فيكون نهيا ما لم تقم قرينة على صرفه عن ظاهره إلى معنى آخر .

وأما التعبير بـ « طلب ترك الفعل » أو « طلب الكف عن الفعل » ففيه اشارة إلى الخلاف في مسألة « المكلف به في النهي » ما هو ؟ أهو الترك بمعنى عدم الفعل سواء تلبس بضده أم لم يتلبس ، أو هو الامتناع عن الفعل والتلبس بضده(٣) .

والتحقيق في المسألة ان المكلف به هو الامتناع عن الفعل المنهي عنه مع القصد والقدرة عليه . وهذا الامتناع فعل هو ضد المنهي عنه فينطبق عليه التعبير بـ « الكف عن الفعل » . على أن من عبر من أهل السنة بـ « ترك الفعل » يريد هذا المعنى(٤) .

---

(١) انظر المستصفي ، جـ ١ ، ص ١١٤ ، ونزهة الخاطر ، جـ ١ ، ص ٦٧ وجـ ٢ ص ١١١ ، والعدة ، جـ ١ ، ص ١١٦ ، وجـ ٢ ، ص ٤٢٥ .

(٢) المستصفي ، جـ ٢ ، ص ٢١١ .

(٣) أحكام الأموي ، جـ ١ ، ص ١٣٦ ، ومسلم الثبوت ، جـ ١ ، ص ١٣٢ ، والتحرير ، ص ٢١٧ .

(٤) نزهة الخاطر ، جـ ٢ ، ص ١٥٦ ، والعدة ، جـ ٢ ، ص ٤٣٠ ، ٤٣١ .

وعلى هذا فلا فرق بين قولهم طلب ترك الفعل وقولهم طلب الكف عن الفعل . فكلا التعبيرين صحيح في تعريف النهي . أما التعبير بالقول أو مقتضى القول « فمنظوز في الأول منهما إلى أن التعريف لأداة النهى وصيغته . وفي الثاني إلى دلالالتها ومعناها . وكل منهما له وجه صحيح . أما التقييد بالقول فيهما » فالأولى تركه أو زيادة ما يدخل غير القول مما يقتضى طلب الترك ، لأن طلب الترك كما يكون بالقول يكون بغيره ولا يخرج عن كونه نهيا . لا سيما والكلام في التعريف الاصطلاحى للنهي وليس عن معناه اللغوى فقط .

نعم للنهي صيغة من اللفظ معينة سنذكرها قريبا ولكن ذلك لا يمنع من أن يكون هناك ما يدل عليه من غير اللفظ . كالاشارة المفهمة ، والانكار على فاعل شيء معين بالغضب ونحوه ممن يعد قدوة .

التعريف المختار :

من خلال ما سبق نستطيع أن نستخلص تعريفا للنهي سالما من النقض فنقول : النهي اصطلاحا هو : طلب الترك بلا تفعل أو ما يقوم مقامها .

فطلب الترك يخرج طلب الفعل وهو الأمر . وقولنا « بلا تفعل وما يقوم مقامها » يشمل ما يقتضي طلب الترك من اللفظ وغيره .

ثانياً : صيغ النهي :

للنهي عند أهل اللغة وعامة السلف صيغة لفظية تدل عليه بالوضع حقيقة . خلافا لبعض القائلين بالكلام النفسي(١) .

وصيغة النهي الموضوعة له عند أهل العربية هي « لا تفعل » للمفرد المذكر ولغيره بإضافة علامته الخاصة به من ياء التأنيث أو نونها أو ألف المثنى أو واو الجماعة .

ما يقوم مقام « لا تفعل » في افادة طلب الترك .

ويلحق بصيغة « لا تفعل » في افادة طلب الترك صيغ لفظية كثيرة منها :

---

(١) العدة ، جـ٢ ، ص ٤٢٦ ، واللمع ، ص ١١٩ ، وارشاد الفحول ، ص ٩١-١٠٩ .

١ ـ اسم لا تفعل من أسماء الأفعال مثل « مه » فإن معناه لا تفعل ، و « صه » فإن معناه لا تتكلم .

٢ ـ الأفعال التي بصيغة الأمر ومعناها النهي مثل : كف ، وذر ، ودع ، واجتنب ، واترك ، ونحوها(١) .

أساليب القرآن والسنة في النهي :

تعددت أساليب القرآن والسنة المطهرة في التعبير عن الأفعال المنهي عنها . وذلك من تمام اعجاز القرآن وكمال فصاحته . وعلو مرتبة كلام النبي ﷺ في الفصاحة والبلاغة .

إذ كان في تنوع أساليب النهي داعية قوية للعزوف عن المنهيات واستشعار عواقب ارتكابها والوقوع فيها ، مما يحمل ذوي العقول السليمة والفطر المستقيمة على نبذها والنفور منها .

من ذلك :

وصف الفعل بأنه ظلم كقوله تعالى : ﴿ **فمن أظلم ممن افترى على الله كذبا أو كذب بآياته انه لا يفلح المجرمون** ﴾(٢) . أو أنه ليس من البر كقوله تعالى : ﴿ **وليس البر بأن تأتوا البيوت من ظهورها ولكن البر من اتقى وأتوا البيوت من أبوابها . . الآية** ﴾(٣) .

أو بعدم حب الله له كقوله تعالى : ﴿ **ومن الناس من يعجبك قوله في الحياة الدنيا ويشهد الله على ما في قلبه وهو ألد الخصام . وإذا تولى سعى في الأرض ليفسد فيها ويهلك الحرث والنسل والله لا يحب الفساد** ﴾(٤) .

---

(١) ارشاد الفحول ، ص ١٠٩ .

(٢) سورة يونس ، آية (١٧) .

(٣) سورة البقرة ، آية (١٨٩) .

(٤) سورة البقرة ، آيات (٢٠٤ ، ٢٠٥) .

أو ذكر الفعل مقرونا بالوعيد كما في قوله تعالى : ﴿ **ويل للمطففين الذين إذا اكتالوا على الناس يستوفون . وإذا كالوهم أو وزنوهم يخسرون** ﴾(١) .

أو تشبيه مرتكب الفعل بالصورة القبيحة كما في قوله تعالى : ﴿ **الذين يأكلون الربا لا يقومون الا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس** ﴾(٢) .

أو وصف الفعل بأنه فسق كقوله تعالى : ﴿ **ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق** ﴾(٣) .

أو ذكره مقرونا بالعقاب الدنيوي والأخروي عليه مثل قوله تعالى : ﴿ **انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم** ﴾(٤) .

أو بمخاصمة الله لصاحب الفعل مثل قوله ﷺ قال : « **ربكم ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ، رجل أعطي بي ثم غدر ، ورجل باع حرا فأكل ثمنه ، ورجل استأجر أجيرا فاستوفي منه ولم يعطه أجره** »(٥) .

أو بتحريمه وعدم حله مثل قوله عليه الصلاة والسلام : « **ان دماءكم وأموالكم حرام عليكم** »(٦) .

أو بجعل الفعل من علامات النفاق مثل قوله ﷺ : « **آية المنافق ثلاث : إذا حدث كذب ، وإذا وعد أخلف ، وإذا أؤتمن خان** »(٧) .

---

(١) سورة المطففين ، آيات (١، ٢، ٣) .

(٢) سورة البقرة ، آية (٢٧٥) .

(٣) سورة الأنعام ، آية (١٢١) .

(٤) سورة المائدة ، آية (٣٣) .

(٥) صحيح البخاري مع الفتح ، جـ ٤ ، ص ٤١٧ .

(٦) صحيح مسلم بشرح النووى جـ ٨ ، ص ١٨٢ .

(٧) انظر صحيح البخاري مع الفتح كتاب الايمان .

المبحث الأول

في دلالة النهي على الدوام والفور أو عدمها وأثرها في الفروع الفقهية

١ ـ حالات النهي من حيث الاطلاق والتقييد بزمن معين :

النهي في النصوص الشرعية وفي كلام العرب اما أن يرد مقيدا بوصف أو زمان معين(١) ، أو يرد مقترنا بما يدل على طلب الاستمرار والدوام(٢) ، أو يأتي مطلقا عن الزمان(٣) .

أما الحالتان الأولى والثانية فلا خلاف بين العلماء في أنه يحمل على مقتضى ما اقترن به من الدليل ، فإن كان مقيدا بزمان معين حمل عليه . وان كان مقرونا بما يدل على التكرار والدوام حمل عليه أيضا الا أن يصرفه دليل آخر أو قرينه عن ظاهره .

وأما الحالة الثالثة وهي وروده مطلقا عن قيد الزمان فقد اختلفوا فيه : هل يدل بمجرده على الدوام والفورية أو لا يدل عليهما .

وقبل أن نذكر المذاهب وأدلتها ، لا بد لنا من بيان معنى كل من الدوام والفور .

٢ ـ المراد بالدوام والفور :

(أ) فالمقصود بدلالة النهي المطلق على الدوام هو الاستمرار في الامتناع عن الفعل المنهي عنه ، في كل زمان بعد العلم بدليل النهي ما لم يكن المكلف غافلا ونحوه .

---

(١) مثل قوله تعالى : ﴿ ويسألونك عن المحيض قل هو أذى فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن . . الآية ﴾ سورة البقرة ، آية ٢٢٢ .

(٢) مثل قوله تعالى : ﴿ وما كان لكم أن تؤذوا رسول الله ولا أن تنكحوا أزواجه من بعده أبدا ان ذلكم كان عند الله عظيما ﴾ سورة الأحزاب ، آية ٥٣ .

(٣) مثل قوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا ان كنتم مؤمنين ﴾ سورة البقرة ، آية ٢٧٨ .

وقد يعبر الأصوليون عن ذلك بدلالة النهي على التكرار أو بدلالته على التأبيد ، ومقصودهم الدوام والاستمرار في الترك على النحو الذى أوضحناه(١) .

(ب) والمراد من أن النهي المطلق يدل على الفور ، هو أن على المكلف المبادرة بالامتثال دون تأخير عند سماع التكليف مع وجود الامكان ، فإن تأخر ولم يبادر كان مؤاخذا في ذلك .

فمن كان متلبسا بالفعل المنهي عنه وسمع النهي ، عليه أن يفارق ذلك الفعل ، ويتركه من حال سماعه ، والا عد عاصيا .

والمراد من افادته التراخي أن المكلف ليس عليه أن يبادر إلى الترك إذا سمع النهي ، لأن طلب الترك غير متعلق بزمان معين عند القائلين بعدم الفور .

٣ـ مذاهب الأصوليين في دلالة النهي على الدوام والفور :

درج كثير من الأصوليين على ذكر مسألتي دلالة النهي على التكرار ودلالته على الفور منفصلتين كل مسألة على حدة ، مع أن دلالته على الدوام والتكرار مستلزمة لدلالته على الفور . حتى أن المذاهب في الدلالة على الدوام هي نفسها في الدلالة على الفور والأدلة هي الأدلة .

ولهذا فإننا سنبحثها مجتمعتين فنقول :

للأصوليين في دلالة النهي المطلق على الدوام وعلى الفور مذهبان(٢) :

أحدهما : أنه يدل على الدوام وعلى الفور . وهذا مذهب الجمهور .

---

(١) تيسير التحريم ، جـ١ ، ص ٣٧٦ ، وأحكام الأمدي ، جـ٢ ، ص ١٨٠ ، وفواتح الرحموت جـ١ ، ص ٤٠٦ ، والتمهيد ، جـ١ ، ص ٣٦٣ .

(٢) التمهيد ، جـ١ ، ص ٣٦٣ ، وأحكام الأمدي ، جـ٢ ، ص ١٨٠ ، وتيسير التحرير ، جـ١ ، ص ٣٧٦ ، ومسلم الثبوت ، جـ١ ، ص ٤٠٦ ، ونهاية السول ، جـ٢ ، ص ٥٣ ، والمحصول ، جـ١ ، ق٢ ، ص ٢٧٠ ، وشرح تنقيح الفصول ، ص ١٦٨ .

الثاني : أنه لا يدل على ذلك مطلقا ، بل أن موجبه مطلق الترك من غير دلالة على دوام أو مرة أو فورية أو تراخي ، بل هو للقدر المشترك بينهما . وهو طلب مطلق الترك .

وهذا مذهب الأقل منهم أبو بكر الباقلاني وفخر الدين الرازي .

الأدلة ومناقشتها :

ـ أدلة الجمهور :

استدل الجمهور القائلون باقتضاء النهي للدوام والفور بعدة أدلة أهمها(١) :

١ ـ استدلال السلف من علماء الصحابة ومن بعدهم بالنهي على تحريم الفعل مطلقا مع اختلاف الأوقات من غير انتظار قرينة دالة على الدوام والفور فدل هذا على أن المتبادر من النهي نفى حقيقة الفعل المنهي عنه أو الفرد المنتشر من أفراده وهو انما يكون بالانتفاء دائما لجميع الافراد عرفا ولغة . فالنهي له حقيقة(٢) .

وقد اعترض على هذا الاستدلال : بأن حمل السلف للنواهي الشرعية على الدوام والفور من غير انتظار قرينة لا يعني وضع لفظ النهي للدلالة على الدوام والفور بل كان ذلك لأدلة أخرى من الشرع دلت على أن ما نهي عنه الشارع فإنه يريد اجتنابه دائما فأفادت تلك الأدلة علما ضروريا بأن الشرع يريد مثلا عدم الزنا والسرقة وسائر الفواحش مطلقا في كل زمان ومكان وحال . وذلك كما أن لفظ آمنوا لا يوجب الايمان مطلقا ولكن دلت الأدلة على أن دوام الايمان مقصود(٣) .

ويظهر لي أن هذا الاعتراض لا يضعف الاستدلال بما استدل به الجمهور بل يقويه . وذلك لأمرين :

---

(١) انظر المراجع السابقة .

(٢) فواتح الرحموت ، جـ ١ ، ص ٤٠٦ .

(٣) المستصفى ، جـ ٢ ، ص (٦ ، ٧) .

أحدهما : ان الصحابة كانوا يفهمون التحريم والمنع المطلق بمجرد النهي منذ بدء التشريع وقبل أن تستقر في أذهانهم قواعد الشرع كاملة . فلم يكن فهمهم للتحريم المطلق ناشئا من قرائن وأدلة شرعية على أن مراد الشارع الانتهاء على الدوام ، بل كان ذلك لدلالة لفظ النهي وبخاصة في أول عهدهم بالإسلام .

وثاني الأمرين : أن النزاع في دلالة النهي من النصوص الشرعية على الدوام والاستمرار . وحيث فهم الصحابة ومن بعدهم ذلك فهو كاف في ثبوت المدعي ، فلو لم يكن بالوضع اللغوي كان بالعرف الشرعي ، وعلى أي منهما فالنهي حقيقة في المنع مطلقا في كل زمان الا إذا قامت قرينة على ارادة عدم الاستمرار وعدم الفورية .

٢ ـ ان الفعل في سياق النهي كالنكرة في سياق النفي والنكرة في سياق النفي تكون للعموم ، فكذلك الفعل المنهي عنه يكون عاما لجميع أفراده وفي جميع الأزمان والأحوال .

فقول القائل مثلا « لا تضرب » أي لا يصدر منك ضرب البتة فكان دالا على دوام الانتهاء لغة(١) .

ثم أنه يصح لغة استثناء أي زمان شاء من المنهي عنه والاستثناء معيار العموم إذ هو عبارة عما لولاه لا ندرج المستثنى في الحكم فيندرج جميع الأزمنة في الحكم وهو المطلوب(٢) .

٣ ـ ان العرف قد دل على ذلك فإن السيد إذا قال لعبده لا تفعل كذا ولا تدخل الدار ، اقتضى أن لا يفعل ذلك على الفور والمداومة ، وان خالف ذلك استحق العقوبة في عرف العقلاء وأهل اللغة(٣) .

---

(١) المسودة ، ص ٨١ ، ونزهة المشتاق ، ص ١٢٠ .

(٢) شرح تنقيح الفصول ، ص ١٧١ .

(٣) التمهيد ، جـ ١ ، ص ٣٦٣ ، وأحكام الأمدي ، جـ ٢ ، ص ١٨٠ .

٤ ـ ان النهي منع من ادخال الماهية في الوجود ، وذلك انما يتحقق إذا امتنع منها دائماً(١) .

٥ ـ انه لا يكون النهي الا عن قبيح ، والقبيح يجب اجتنابه في كل وقت ، فدل على الفور والمداومة(٢) .

هذا وقد اعترض القائلون بعدم التكرار والفور على هذه الأدلة باعتراضات نسوقها ضمن أدلتهم ونذكر مناقشتها .

أدلة القائلين بعدم افادة النهي التكرار والفور .

استدلوا بعدة أدلة أهمها :

١ ـ أن النهي قد ورد تارة للدوام كما في النهي عن السرقة والزنا وشرب الخمر ونحوها ، وتارة لغيره كما في نهي الحائض عن الصوم والصلاة وقول الطبيب للمريض لا تأكل اللحم ونحو ذلك ، فالصورتان مشتركتان في مطلق طلب ترك الفعل ومفترقتان من حيث أن أولاهما مراد بها الدوام والأخرى غير مراد بها الدوام ، فاما أن يكون النهي حقيقة في احداهما ومجازا في الأخرى ، أو يكون مشتركا لفظيا بينهما أو موضوعا للقدر المشترك وهو مطلق الترك ، والمجاز والاشتراك اللفظي خلاف الأصل فوجب جعله حقيقة في القدر المشترك بين القسمين وهو مطلق الترك(٣) .

٢ ـ أن الكف وترك الفعل لا يتأتى مع الدوام ، فإنه لا يتأتى حال الغفلة والنسيان ونحوهما ، فلا يصلح واجبا على الدوام والا لزم العصيان(٤) .

وقد نوقش هذان الدليلان من قبل الجمهور بما يأتي :

---

(١) شرح تنقيح الفصول ، ص ١٧١ .

(٢) التمهيد ، جـ ١ ، ص ٣٦٤ ، وشرح تنقيح الفصول ، ص ١٧١ .

(٣) أحكام الآمدي ، جـ ٢ ، ص ٥٣ ، وشرح تنقيح الفصول ، ص ١٧١ ، ومسلم الثبوت ، جـ ١ ، ص ٤٠٦ .

(٤) أحكام الآمدي ، جـ ٢ ، ص ١٨١ ، وفواتح الرحموت ، جـ ١ ، ص ٤٠٦ .

أما الأول :

فبأن النهي حيث ورد غير مراد به الدوام يجب أن يكون ذلك لقرينة ، نظرا إلى ما ذكر من الدليل الدال على اقتضائه الدوام عند الاطلاق .

والقول بأنه يلزم منه الاشتراك اللفظي أو التجوز . يجاب عنه بأنه وان لزم منه التجوز - وهو على خلاف الدليل لافتقاره إلى القرينة الصارفة - غير أن جعله حقيقة في المرة الواحدة مما يوجب جعله مجازا في الدوام والتكرار لاختلاف حقيقتهما ، وليس القول بجعله مجازا في التكرار وحقيقة في المرة الواحدة أولى من العكس بل جعله حقيقة في التكرار أولى ، لامكان التجوز به عن البعض لكونه مستلزما له . ولو جعلناه حقيقة في البعض لما أمكن التجوز به عن التكرار لعدم استلزامه له(١) .

وأما الثاني :

فرد عليه بأن اقتضاء الكف عن الفعل المنهي عنه والتكليف بذلك انما يكون ما دام الشعور عند المكلف وفي حال انعدام الغفلة والنسيان ، فما دام الشعور وجب الكف دائما ، فلا يلزم ما ذكروه من الحكم بالعصيان على الغافل ونحوه(٢) .

٣ - أن الأمر لا يقتضي الدوام ، والنهي كالأمر في كونه استدعاء وطلبا ، فيكون مثله في عدم افادته التكرار والدوام(٣) .

وقد نوقش هذا الدليل من عدة أوجه منها :

(أ) الفرق بين الأمر والنهي ، وذلك بأن الانتهاء أبدا ممكن ، لما فيه من البقاء على العدم ، أما تكرار المأمور فلا يمكن إذ يؤدي إلى تعطيل المنافع الأخرى والتكليف بما لا يطاق(٤) .

---

(١) أحكام الآمدي ، جـ٢ ، ص ١٨١ .

(٢) فواتح الرحموت ، جـ٢ ، ص ٤٠٦ .

(٣) التمهيد ، جـ١ ، ص ٣٦٤ ، والمسودة ، ص ٨١ .

(٤) المستصفى ، جـ٢ ، ص ٥ ، ٦ ، المنهاج ، جـ٢ ، ص ٣٨ .

(ب) ان عدم اقتضاء الأمر للتكرار مختلف فيه كذلك ، فلا يصح القياس عليه لعدم التزامه عند المخالف .

الترجيح :

والذى يظهر من خلال كلام الأصوليين ومناقشاتهم أن القول باقتضاء النهي للتكرار والفور هو الرأي الراجح لقوة أدلته وضعف ما يعارضها .

أثر دلالة النهي على التكرار والفور أو عدمها على الفروع الفقهية :

لم يكن لاختلاف الأصوليين في هذه القاعدة أثر واضح على الحكم في الفروع الفقهية ، بل يبدو أن جميع الفقهاء يرون لزوم الانتهاء على الفور والدوام عما نهى الله عنه ما لم يقيد بزمن معين أو حال معين .

ولهذا فالخلاف يكاد يكون لفظيا ، ولعل مرده إلى أن محله اللفظ من حيث وضعه اللغوي المحض ، بصرف النظر عن استعماله الشرعي ، وهذا ما جعل بعض الباحثين المعاصرين يعقب على مثل هذا الاختلاف بقوله :

« ان التعويل على القرائن أمر لا يمكن اغفاله ولا التغاضي عنه بحال من الأحوال ، ويبدو لنا من الناحية العملية أنه لا يكاد أمر يصدر من الشارع الا وهو محفوف بالقرائن التي تنادى على قصد الشارع وتوجه اليه . . ولولا تقديرنا لبحث العلماء في تمحيصهم للمسائل التي ينبني عليها الفقه لقلنا أن بعض علماء الأصول في اثارتهم لتلك المشاكل وأمثالها يوشكوا أن يدخلوا تحت تحذير النبي ﷺ فإنه ينصح الأمة دائما بعدم الخوض في مسائل لا أثر لها وانما يلهب الخوض فيها رغبات في التعمقات الفلسفية[1] .

والذي يظهر أن ما قاله الباحث فيه نوع من القسوة على الأصوليين لأن اختلافهم في هذه المسألة وأمثالها مما لا يظهر له أثر فقهي ليس مرده إلى رغبات في التعمقات الفلسفية كما ظن الباحث بل هو مبني على نظر كل فريق إلى أساس

---

[1] الأمر في نصوص التشريع الإسلامي ، ص ٢٧٨ ، ٢٧٩ .

دلالة اللفظ اللغوية الوضعية واستلزاماتها العقلية ، فيكون الخلاف من هذا الجانب ، لا من حيث الاستعمال الشرعي الذى قد يكون محل اتفاق .

وهذا في الحقيقة هو من مهام الأصولي الذى يبحث في القواعد الأصولية مقررا لها من خلال مباحث العلوم التى يستمد منها هذا الفن .

وإذا لم يكن لخلافهم في بعض تلك القواعد أثر فقهي من الناحية العملية فمرد ذلك إلى أدلة أخرى تجعلهم يتفقون على أحكام بعض الفروع وان اختلفوا في الأصول .

ومهما يكن من أمر فهذه المسألة وأشباهها من المسائل الاجتهادية التي يكون لتعارض ظواهر الأدلة وايحاءات القرائن أثر كبير فيها .

فلا ضير ان اختلفت فيها المدارك ، وتنازعت جوانبها الأفكار والعقول .

المبحث الثاني
في دلالة النهي على التحريم
وأثرها في الفروع الفقهية

ترد صيغة النهي لعدة معان منها التحريم والكراهة والتهديد والارشاد والتحقير وبيان العاقبة ، والتأييس وغيرها ، ولا خلاف بين الأصوليين في أنها مجاز فيما عدا التحريم والكراهة ولكن اختلفوا في أيهما تكون حقيقة . على عدة مذاهب أشهرها وأظهرها أدلة خمسة هي(١) :

١ - مذهب الجمهور ومنهم الأئمة الأربعة أصحاب المذاهب الفقيهة المشهورة وهو أن معناها الحقيقي التحريم . وترد فيما عدا ذلك مجازا ، وهذا المذهب هو الذى عليه المحققون من أهل اللغة والأصول ومن أدلتهم عليه :

(أ) أن العقل يفهم الحتم ولزوم الامتناع من الصيغة المجردة عن القرينة ، وذلك دليل الحقيقة .

(ب) استدلال السلف بصيغة النهي المجردة على التحريم .

٢ - وذهب فريق من الأصوليين إلى أن معناها الحقيقي الكراهه .

واستدلوا على ذلك : بأن النهي انما يدل على مرجوحية المنهي عنه وهذا لا يقتضي التحريم بل الكراهة .

وأجيب بعدم التسليم بذلك بل السابق إلى الفهم عند التجرد عن القرينة هو التحريم .

٣ - وذهب آخرون إلى أنها مشتركة بين التحريم والكراهية اما اشتراكا لفظيا أو معنويا . بدليل ورودها في الشرع وفي كلام أهل اللغة لكل من المعنيين ، فلا يتعين أحدهما الا بقرينة والا كان حملها على أحدهما ترجيحا من غير مرجح .

---

(١) جمع الجوامع ، جـ ١ ، ص ٣٩٩ ، وارشاد الفحول ، ص ١١٠ ، وأحكام الأمدى ، جـ ٢ ، ص ١٧٤ ، وشرح الكوكب المنير ، جـ ٣ ، ص ٨٣ .

وقد أجيب عن ذلك بأن دعوى الاشتراك غير مسلمة ، وان النهي عند تجرده عن القرائن لا يحتمل غير التحريم ، كما مر ذلك في دليل الجمهور .

٤ ـ وذهب الحنفية إلى أنها تكون للتحريم إذا كان الدليل قطعيا وللكراهه إذا كان الدليل ظنيا .

وأجيب عن ذلك بأن النزاع انما هو في صيغة طلب الترك أتقتضي التحريم أم غيره ، وهذا طلب قد يستفاد بقطعي فيكون قطعيا ، وقد يستفاد بظني فيكون ظنيا ، فلا أثر للقطعية والظنية في افادة التحريم بل المنهي عنه قد يكون محرما قطعا لقطعية دليلة ، وقد يكون محرما ظنا لظنيه دليله(١) .

٥ ـ وذهب بعض الأصوليين إلى الوقف ، لتردده بيه التحريم والكراهة في الأدلة الشرعية وكلام أهل العربية .

وبالنظر في المذاهب المذكورة وأدلتها يتبين رجحان القول بدلالة النهي المطلق على التحريم حقيقة ، وهو فيما عدا التحريم مجاز ، لا يحمل عليه الا بقرينة ، وذلك ما عليه أكثر الفقهاء والأصوليين .

وبتتبع النصوص التى وردت في غير التحريم نجدها مقترنة بقرائن صرفتها عن الحقيقة التي هي التحريم إلى المجاز وهو سائر المعاني .

---

(١) ارشاد الفحول ص ١١٠ .

أثر الاختلاف في اقتضاء النهي التحريم أو عدمه على الفروع الفقهية

مع اختلاف الأصوليين في كون النهي حقيقة في التحريم أو في الكراهة لم يقل أي من الفريقين بقطعتيه في أحدهما ، بل هو ظاهر في الدلالة على التحريم عند القائل به ، أو في الكراهة عند الذاهب اليها . وذلك لأن دلالة صيغة النهي من قبيل الظاهر المحتمل للتأويل وليست من قبيل النص القطعي .

وحيث أن معظم النواهي الشرعية لم تأت مجردة عن قرائن وأدلة من عمومات وظواهر أخرى تؤيد ارادة المنع الجازم أو ارادة غيره ، فقد كان اختلاف الأصوليين والفقهاء في المسائل الفرعية من حيث الحكم بحرمتها أو كراهتها مبنيا على تجاذب تلك الأدلة والقرائن أكثر من انبنائه على اختلافهم فيما يدل عليه النهي حقيقة أهو التحريم أم الكراهة ، ولهذا فلا تكاد تجد مسألة مما اختلف في حرمتها وكراهتها استدل فيها بمجرد النهي الصريح الخاص بها فقط ، بل أضيف إلى ذلك من الأدلة والقرائن المؤيدة أو المعارضة ما يقوى مذهب كل من المختلفين .

ومن الأمثلة على ذلك :

أولاً : الصلاة في الأمكنة المنهي عن الصلاة فيها :

فقد وردت أحاديث كثيرة تنهي عن الصلاة في أماكن معينة منها :

١ ـ ما رواه أحمد والترمذي وصححه من حديث أبي هريره رضي الله عنه قال قال رسول الله ﷺ : « **صلوا في مرابض الغنم ولا تصلوا في أعطان الابل** »(١) . والمرابض المبارك وكذلك المعاطن .

---

(١) انظر منتقى الأخبار ، جـ٢ ، ص ١٥٢ .

٢ ـ ما رواه مسلم من حديث جابر بن سمره أن رجلا سأل النبي ﷺ : « **أنصلي في مرابض الغنم ؟ قال :** « **نعم** » **قال : أنصلي في مبارك الابل ؟ قال :** « **لا** » »⁽¹⁾ .

٣ ـ ما رواه أبو داود وغيره من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « **الأرض كلها مسجد الا المقبرة والحمام** »⁽²⁾ .

فهذه أماكن ثلاثة ورد النص الصريح بالنهي عن الصلاة فيها .

ولورود هذا النهي مع ما تحف به من قرائن توافق أو تعارض اختلف الفقهاء في حكم الصلاة في الأماكن المذكورة .

فذهب أبو حنيفة والشافعي ومالك في رواية عنه وكذا الامام أحمد في رواية إلى القول بكراهتها وعدم تحريمها⁽³⁾ . ما لم تكن نجسه .

واستدلوا على الجواز والصحة بالعمومات الواردة في صحة الصلاة بكل أرض طاهرة ومنها حديث الصحيحين عن جابر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « **جعلت لى الأرض طهورا ومسجدا فأيما رجل أدركته الصلاة فليصل حيث أدركته** »⁽⁴⁾ .

وحملوا أدلة النهي على الكراهة غير أن الشافعي رضي الله عنه منع من الصلاة في المقبرة المنبوشة التي ا ختلط ترابها بأجساد الموتى إذا لم يكن هناك حائل بين المصلى والنجاسة .

وهذا منه مبني على تغليب نجاسة الموضع حينئذ وليس لمجرد النهي ، وذهب الإمام أحمد في أصح الروايتين عنه إلى تحريم الصلاة في هذه الأماكن وبطلانها .

---

(١) المرجع السابق .

(٢) منتقى الأخبار ، جـ ٢ ، ص ١٤٨ .

(٣) المغنى ، جـ ٢ ، ص ٤٦٨ .

(٤) المرجع السابق ، ونيل الأوطار ، جـ ٢ ، ص ١٤٦ .

مستدلا على ذلك بأحاديث النهي المذكورة في أول المسألة وغيرها فإنها مخصصة لعموم أحاديث الجواز(١) .

وهكذا نلاحظ أن القائلين بالكراهة في هذه المسألة لم يذهبوا اليها لعدم دلالة النهي على التحريم عندهم ، ولكن لقيادم أدلة أوجبت حمل النهي على ذلك .

٢ ـ حكم وضع المصلى شيئا من اللباس على عاتقه :

ورد في الحديث النهي عن الصلاة في الثوب الواحد ليس على عاتق المصلى منه شيء وذلك فيما رواه البخاري ومسلم من حديث أبي هريرة عن النبي ﷺ أنه قال : « **لا يصلي الرجل في الثوب الواحد ليس على عاتقه منه شيء** »(٢) .

وما رواه أبو داود عن بريدة قال : نهى رسول الله ﷺ أن يصلي في لحاف ولا يتوشح به ، وأن يصلي في سراويل ليس عليه رداء(٣) ، وقد اختلف الفقهاء في وجوبه واشتراطه لصحة الصلاة . فذهب الحنابلة في ظاهر مذهبهم إلى أنه يجب أن يضع المصلي على عاتقه شيئا من اللباس ان كان قادرا على ذلك ، وان ذلك شرط لصحة صلاة الفريضة .

واستدلوا بالنهي عن تركه في الصلاة . والنهي يقتضي تحريم وبطلان المنهى عنه ، وذهب أكثر الفقهاء منهم مالك والشافعي والحنفية إلى أنه لا يجب ذلك ولا يشترط لصحة الصلاة واستدلوا على ذلك : بأن العاتق ليس بعورة ، فأشبه بقية البدن(٤) ، مما اقتضى حمل النهي على الكراهة لا على التحريم .

---

(١) المغنى ، جـ ٢ ، ص ٤٦٨ .

(٢) منتقي الأخبار ، جـ ٢ ، ص ٧٨ .

(٣) سنن أبي داود ، جـ ١ ، ص ١٧٢ .

(٤) المغنى ، جـ ٢ ، ص ٢٨٩ .

٣ ـ التخصر في الصلاة :

ومما ورد النهي عنه التخصر في الصلاة وذلك فيما رواه البخاري ومسلم من حديث أبي هريرة رضى الله عنه ، عن النبى ﷺ أنه نهي أن يصلى الرجل مختصرا(١) .

والتخصر في الصلاة : هو وضع اليد على الخاصرة . كما فسره بذلك الترمذي وأبو داود وجمع من العلماء . وقد فسر بغير ذلك ، ولكن الأصح هو ما ذكرناه في تفسيره فقد نقل الشوكاني عن العراقي قوله : وهو الصحيح الذي عليه المحققون والأكثرون من أهل اللغة والحديث والفقه(٢) .

وقد اختلف الفقهاء في حكم وضع اليد على الخاصرة في الصلاة ، فذهب الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه مكروه وعلله بعضهم بأن فيه ترك الوضع المسنون(٣) .

وذهب الظاهرية إلى تحريمه ، ورجح ذلك الشوكاني حيث قال : والظاهر ما قاله أهل الظاهر ، لعدم قرينة تصرف النهي عن التحريم الذى هو معناه الحقيقي كما هو الحق(٤) .

٤ ـ البيع وقت نداء الجمعة :

ومما ورد النهي عنه البيع عند النداء للجمعة ، وذلك في قوله تعالى : **﴿ يا أيها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع ذلكم خير لكم ان كنتم تعلمون ﴾**(٥) .

---

(١) صحيح البخاري مع الفتح ، جـ ، ص ، ومسلم بشرح النووي جـ ٥ ، ص ٣٦ .

(٢) نيل الأوطار ، جـ ٢ ، ص ٣٧٥ .

(٣) المرجع السابق ، وشرح فتح القدير جـ ١ ، ص ٤١٠ ، وشرح منتهي الارادات جـ ١ ، ص ١٩٦ .

(٤) نيل الأوطار ، جـ ٢ ، ص ٣٧٥ .

(٥) سورة الجمعة ، آية (٩) .

وقد ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة وبعض الحنفية كالطحاوي إلى أن وقت المنع من البيع هو ابتداء من الآذان الثاني الذي يكون عند المنبر إلى أن تنقضي الصلاة ، فالنداء المذكور في الآية هو ذلك النداء لأنه هو الذي كان على عهد الرسول ﷺ وأبي بكر وعمر . وهو الذي كان حال نزول الآية . وأما الآذان الأول فهو محدث في عهد عثمان رضي الله عنه . وقال أكثر الحنفية والإمام أحمد في رواية عنه : أن المنع يبدأ عند الآذان الأول ، لأنه هو الذى يحصل به الاعلام للسعي ، ولأن من انتظر في بيته أو متجره حتى يبدأ الآذان الثاني فلربما فاتته سنة الجمعة والاستماع إلى الخطبة ، وقد تفوته الصلاة إذا كان منزله أو متجره بعيدا .

وقال الظاهرية : أنه يمنع البيع ابتداء من زوال الشمس يوم الجمعة(١) .

ولورود النهي عن البيع عند النداء للجمعة اختلف الفقهاء في حكمه على ثلاثة مذاهب(٢) .

أحدها ـ أنه يحرم ويقع باطلا . وهذا ظاهر مذهب المالكية والحنابلة والظاهرية .

لكن المالكية والحنابلة قالوا بحرمته وبطلانه في حق من تجب عليه الجمعة . والظاهرية قالوا بذلك في حق كل متبايعين سواء أكانت الجمعة تجب عليهما أو على احدهما .

وأستثنى الفقهاء من هذا الحكم : المضطر لطعام أو شراب أو كسوة عريان أو كفن لميت يخشى فساده ونحو ذلك .

واستدلوا على التحريم والبطلان بالنهي الوارد في الآية المذكورة ، إذ النهي يقتضي التحريم والبطلان ما لم يصرفه صارف ، ولا صارف له هنا(٣) ولم يعتبروا

---

(١) قوانين الأحكام الشرعية ، ص ٢٨٥ ، ونهاية المحتاج ، جـ ٣ ، ص ٤٦٣ ، وشرح فتح القدير ، جـ ٦ ، ص ٤٦١ ، وشرح منتهى الارادات ، جـ ٢ ، ص ١٥٤ ، والمحلي جـ ٩ ، ص ٦٤٧ .

(٢) المراجع السابقة .

(٣) قوانين الأحكام الشرعية ، ص ٢٨٥ ، وحاشية العدوي ، جـ ٢ ، ص ١٢٩ ، وشرح منتهى الارادات ، جـ ٢ ، ص ١٥٤ ، والمحلي ، جـ ٩ ، ص ٦٤٧ .

كونه واردا لأمر خارج قرينة صارفة .

المذهب الثاني ـ وهو للشافعية ـ القول بالتحريم على من تلزمه الجمعة غير المضطر والمحتاج . ولكن إذا وقع البيع يكون صحيحا مع الحرمة . ودليل التحريم عندهم الآية .

ودليل عدم البطلان : أن النهي لم يرد على ذات البيع ولا على وصفه الملازم وانما كان لأمر خارج وهو تفويت السعي إلى الجمعة والنهي في هذه الحالة لا يقتضي البطلان وان لم يصرفه صارف عن التحريم(١) .

المذهب الثالث ـ ان البيع عندئذ يكون مكروها كراهة تحريميّة ، وإذا وقع يكون صحيحا مع الكراهة . وهذا مذهب الحنفية ، ودلبله الآية وقالوا بالكراهه هنا وعدم بطلان البيع أو فساده لأن النهي لم يكن لذات البيع ولا لوصفه الملازم ، بل كان لأمر من خارج(٢) .

٥ ـ ومن ذلك بيع العنب ممن يتخذه خمرا ، وبيع سلاح في فتنه وبيع عبد مسلم لكافر ونحوها(٣) .

وان كان بعض تلك البيوع مجمع على تحريمه وبطلانه ، للاتفاق على قوة القرائن المؤيدة للظاهر من الدلالة على التحريم والبطلان .

---

(١) مغنى المحتاج ، جـ ، ص ٣٩٥ ، والبيوع المحرمة ، ص ٦٤٤ .

(٢) حاشية ابن عابدين ، جـ ٥ ، ص ١٠١ .

(٣) راجع المغنى جـ ٤ ، ص ٢٤٥ ، ٢٤٦ ، والمجموع جـ ٩ ، ٣٤٦ ، ٣٥٣ ، ٣٥٤ ، وحاشية الدسوقى جـ ٣ ، ص ٧ ، وحاشية ابن عابدين جـ ٦ ، ص ٣٩١ .

المبحث الثالث
في دلالة النهي على البطلان أو عدمه وأثر ذلك في الفروع الفقهية

تمهيد في معنى كل من الصحة والبطلان والفساد :

قبل الخوض في بيان اقتضاء النهي للبطلان أو عدم اقتضائه له ، لا بد لنا من تمهيد موجز نبين فيه معنى كل من الصحة والبطلان والفساد في اصطلاح الأصوليين ، لأنه لا بد من تصورها قبل الحكم على الأفعال بها .

(أ) معنى الصحة :

الصحة في اللغة ضد السقم ، وهي انعدام المرض وذهابه والبراءة من كل عيب(١) .

أما في اصطلاح الأصوليين فهي ترتب المقصود من الفعل عليه(٢) ، أو استتباع الفعل غايته(٣) . وهما بمعنى واحد . والغاية من الفعل في عقود المعاملات عبارة عن ترتب آثارها عليها من ثبوت الملك ، وحل المبيع والثمن في البيع ، وحل التمتع وثبوت النسب في عقد النكاح ، ونحو ذلك(٤) .

وأما الغاية في العبادات فهي عند المتكلمين موافقة الأمر . وعند الفقهاء : سقوط القضاء . وقال ابن الهمام هي : اندفاع وجوب القضاء(٥) .

قال الأصوليون : وتظهر ثمرة الخلاف فيمن صلى على ظن الطهارة، أي وتبين له أنه محدث ، فإن صلاته صحيحة على رأي المتكلمين لموافقته الأمر ظاهرا إذ الشخص مأمور أن يصلي بطهارة سواء أكانت معلومة أم مظنونة .

---

(١) القاموس ، جـ١ ، ص ٢٤١ .

(٢) التحرير مع شرحه التيسير ، جـ٢ ، ص ٢٣٤ .

(٣) نهاية السول ، جـ١ ، ص ٥٧ .

(٤) التحرير مع شرحه التيسير ، جـ٢ ، ص ٢٣٤ ، ونهاية السول ، جـ١ ، ص ٥٧ .

(٥) المرجعين السابقين .

وهي فاسدة عند الفقهاء لعدم سقوط القضاء . ولا خلاف بين الفريقين في أن من صلى يظن الطهارة ثم تبين أنه محدث يلزمه القضاء ، ولهذا قال أكثر الأصوليين ومنهم الغزالي والقرافي والأسنوي أن الخلاف لفظي(١) .

هذا وللحنفية اصطلاح خاص في تعريف الصحة في المعاملات إذ يعرفونها ، بكون العقد يترتب عليه أثره المقصود منه مع عدم طلب التفاسخ شرعا .

ويعرفون الصحيح : بما كان مشروعا بأصله ووصفه ، أو هو ما استتبع غايته المقصودة منه ولم يطلب فسخه شرعا(٢) ، وقد ذكروا ذلك ليقابلوا به الباطل والفاسد في اصطلاحهم كما سيأتي .

(ب) معنى البطلان :

البطلان لغة مصدر بطل ، وهو ذهاب الشيء ضياعا وخسرانا . والباطل نقيض الحق(٣) .

أما في اصطلاح الأصوليين : فالبطلان نقيض الصحة ، والباطل نقيض الصحيح . فالبطلان : عدم استتباع الفعل غايته . فهو في المعاملات عدم ترتب آثارها عليها من ثبوت الملك وحل الانتفاع ونحوهما .

وفي العبادات : كون الفعل واقعا على خلاف أمر الشرع عند المتكلمين وكونه غير مسقط للقضاء أو غير دافع لوجوب القضاء عند الفقهاء(٤) .

وهو عند الحنفية في المعاملات : كون العقد لا يترتب عليه أثره المقصود منه مع طلب التفاسخ شرعا .

وعرفوا الباطل : بما كان غير مشروع لا بأصله ولا بوصفه(٥) .

---

(١) المستصفى ، جـ١ ، ص ٩٤ ، ٩٥ ، وشرح تنقيح الفصول ، ص ٧٦ ، ونهاية السول جـ١ ، ص ٥٩ .

(٢) التحرير مع شرحه التيسير ، جـ٢ ، ص ٢٣٦ ، ومسلم الثبوت ، جـ١ ، ص ١٢٢ .

(٣) القاموس ، جـ٣ ، ص ٣٤٥ ، ولسان العرب ، جـ١ ، ص ٢٢٧ .

(٤) نهاية السول ، جـ١ ، ص ٥٨ ، وتيسير التحرير ، جـ٢ ، ص ٢٣٦ .

(٥) تيسير التحرير ، جـ٢ ، ص ٢٣٦ ، وفواتح الرحموت ، جـ١ ، ص ١٢٢ .

(جـ) معنى الفساد :

الفساد لغة مصدر فسد كنصر وعقد وكرم وهو ضد الصلاح ، ويطلق على أخذ المال ظلما وعلى الجدب(١) .

أما في الاصطلاح الأصولي

فهو عند الجمهور منهم مرادف للبطلان فهما بمعنى واحد ويقابلان الصحة . وعلى هذا فتعريف الفساد في اصطلاح جمهور الأصوليين هو تعريف البطلان السابق ذكره(٢) .

وللفساد عند الحنفية معنى مغاير للبطلان إذ يعرفونه في المعاملات بكون الفعل يترتب عليه أثره المقصود مع طلب التفاسخ شرعا(٣) .

فالفرق بين الباطل والفاسد عند الحنفية أن الباطل لا يترتب عليه أثره المقصود منه ، والفاسد يترتب عليه أثره . مع أن كلا منهما مطلوب التفاسخ شرعا . على تفصيل في الفروع سيتضح قريبا ، وكل من الفاسد والباطل يقابل الصحيح . إذ الصحيح عندهم - كما سبق بيانه - هو ما استتبع غايته المقصودة منه ولم يطلب فسخه شرعا . أو هو ما كان مشروعا بأصله ووصفه .

(د) نوع الخلاف في معنى الفساد والبطلان بين الجمهور والحنفية :

اتضح لنا مما سبق أن التفريق بين البطلان والفساد اصطلاح خاص بالحنفية ، يخالفون فيه الجمهور .

فهل لهذا الخلاف الاصطلاحي أثر فقهي ؟

والجواب أنه من خلال الفروع الفقهية يتبين أن لهذا الخلاف الاصطلاحي الأصولي أثرا فقهيا .

---

(١) القاموس ، جـ ١ ، ص ٣٣٥ .

(٢) منهاج الوصول ، جـ ١ ، ص ٥٧ ، وتيسير التحرير ، جـ ٢ ، ص ٢٣٦ ، وشرح مختصر ابن الحاجب ، جـ ٢ ، ص ٨ ، وجمع الجوامع ، جـ ١ ، ص ١٤٦ .

(٣) التحرير وشرحه التيسير ، جـ ٢ ، ص ٢٧٦ .

فالجمهور يعتبرون كل ما نهي عنه لأصله أو لوصفه الملازم غير مشروع وما ليس بمشروع فهو باطل لا يستتبع غايته ، ولا ينتج أثره ، فلا يسقط القضاء في العبادات ، ولا يفيد الملك وحل الانتفاع في المعاملات أما ما نهي عنه لغيره فالحنابلة والظاهرية وبعض الفقهاء من غيرهم يرون بطلانه أيضا . والآخرون يرون صحته مع الكراهة أو التحريم فيستتبع غايته وينتج أثره وان كان مكروها(١) .

وأما الحنفية فيفرقون بين المنهى عنه لأصله فيسمونه باطلا . وبين المنهى عنه لوصفه الملازم فيسمونه فاسدا واما المنهى عنه لغيره فإنه صحيح عندهم .

وفائدة هذا التفريق أن المنهى عنه لأصله لا ينعقد أبدا فوجوده كعدمه فلا يستتبع غايته المقصودة منه سواء في العبادات أو في المعاملات .

والمنهى عنه لوصفه الملازم ـ وهو ما سموه فاسدا ـ ينعقد ويصح في المعاملات إذا أطرح الوصف الموجب للنهي ، بل ان الفاسد عندهم في المعاملات يفيد الملك بالقبض ولو لم يطرح الوصف الموجب للنهي ، مع قولهم بوجوب فسخه قبل القبض .

ومن هنا نلاحظ أن الاختلاف بين الحنفية وبين الجمهور معنوى وليس لفظيا . وسيتضح هذا عند ذكر المذاهب في دلالة النهي على البطلان وضرب الأمثلة لذلك .

---

(١) انظر ص ٢٨ ، ٢٩ من هذا البحث .

أقسام الفعل المنهي عنه من حيث سبب النهي ومنشؤه

يقسم الأصوليون الفعل المنهي عنه بحسب سبب النهي عنه إلى ثلاثة أقسام هي(١) :

١ - منهي عنه لعينه سواء أكان النهي عنه لذاته أو لجزئه . مثال الأول : النهي عن بيع الحصاه(٢) على تفسير جعل الرمي بيعا(٣) .
ومثال الثاني : النهي عن بيع الملاقيح والمضامين(٤) .
لأن النهي عنه لأجل جهالة المبيع أو عدمه أو عدم ماليته ، أو عدم القدرة على تسليمه ، وهو جزء العقد(٥) .

٢ - منهى عنه لوصفه الملازم . مثل النهي عن الربا فالنهي ليس واردا على ذات العقد أو جزئه ، لاستكمال أركانه وشروطه بل النهي عنه بسبب الزيادة في أحد العوضين بدون مقابل ، وهذه الزيادة وصف ملازم للعقد لا ينفك عنه ، بمعنى أنه لا يمكن تحققها على ذلك النحو بدونه .

٣ - منهى عنه لوصف مجاور ويعبر عنه أيضا بالمنهي عنه لغيره أو لأمر خارج . كالبيع عند نداء الجمعة .

---

(١) أصول السرخسي ، جـ ١ ، ص ٨٠ ، وتيسير التحرير ، جـ ١ ، ص ٣٧٦ ، وشرح جمع الجوامع ، جـ ١ ، ص ٤٠٠ ، ٤٠١ ، وحاشية الدسوقي ، جـ ٣ ، ص ٥٤ .

(٢) ورد النهي عنه في حديث أبي هريرة الذي رواه مسلم وأصحاب السنن انظر منتقى الأخبار ، جـ ٥ ، ص ١٦٦ .

(٣) يعني : إذا قذف الحصاة فقد وجب البيع . نيل الأوطار ، جـ ٥ ، ص ١٦٧ .

(٤) بيع الملاقيح : هو بيع الحمل أي ما في بطون الأنعام ، أو بيع ماء الفحول في ظهورها . وبيع المضامين كذلك .
وقد ورد النهي عنهما في حديث أبيهريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ نهي عن بيع المضامين والملاقيح . أخرجه البزار قال الحافظ ابن حجر وفي اسناده ضعف ، انظر بلوغ المرام ، ص ١٤٩ ، ورواه مالك عن سعيد بن المسيب مرسلا باسناد صحيح ، انظر الموطأ مع شرحه للزرقاني ، جـ ٣ ، ص ٣٠٢ .

(٥) حاشية أبي عابدين ، جـ ٥ ، ص ٥٣ ، وشرح منتهى الارادات ، جـ ٢ ، ص ١٤٧ ، ومغنى المحتاج ، جـ ٢ ، ص ٣٠ .

فالنهي عنه لا لذاته ولا لوصف ملازم له غير منفك عنه ، وانما هو لأمر خارج ، وهو المنع من السعي إلى الصلاة . فهذا الوصف يمكن انفكاكه عن البيع ، فقد يحصل السعي مع وجود البيع كما لو تبايعا وهما في طريقهما إلى الصلاة ، وقد يتخلف السعي بدون البيع كما لو انشغل بأمر آخر ، أو تأخر تهاونا وكسلا . وقد كان لهذا التقسيم أثر في اختلاف الأصوليين في اقتضاء النهي البطلان المرادف للفساد أو عدمه أو اقتضائه ذلك في البعض وعدم اقتضائه في البعض الآخر ، كما سنرى ذلك عند ذكر المذاهب وأدلتها في الفقرة التالية .

ـ المذاهب في اقتضاء النهي البطلان أو عدمه :

من تتبع كلام الأصوليين في المسألة يمكن حصر مذاهبهم في خمسة هي :

المذهب الأول :

أنه يقتضي البطلان مطلقا أي سواء أكان النهي لذات الفعل أم لوصفه الملازم أم لأمر خارج ، وسواء أكان ذلك في العبادات أم في المعاملات .

وهذا هو المشهور عند الحنابلة والظاهرية ومنسوب إلى الإمام مالك(١) .

المذهب الثاني :

انه يقتضي البطلان في العبادات والمعاملات إذا كان النهي عائدا إلى ذات الفعل المنهي عنه كصلاة الحائض وصومها وبيع الحصاة والمضامين والملاقيح ونحوها .

أو إلى وصف ملازم له كصوم يوم العيد وبيع درهم بدرهمين وكالوطيء زنا .

---

(١) أحكام الأمدي ، جـ ٢ ، ص ١٧٥ ، ونزهة الخاطر ، جـ ٢ ، ص ١١٢ ، وجمع الجوامع ، جـ ١ ، ص ٤٠١ ، وأحكام ابن حزم ، جـ ، ص

وقد حكى القرافي عن الإمام مالك أن النهي يقتضي البطلان على وجه يثبت معه شبهة الملك . والظاهر أن هذا النقل لا يتعارض مع مذهب مالك من اقتضائه البطلان مطلقا . بل هو نوع تأويل للنهي في بعض موارده لأمر يوجب ذلك وهو ما إذا اتصل بالعقد ما يقرر آثاره كما إذا تغير سوقه أو بدنه بهلاك أو غيره ، أو تعلق به حق غير المشتري كما إذا وهبه أو باعه أو أجره أو أعتقه فيملكه حينئذ بالقيمة . شرح تنقيح الفصول ، ص ١٧٤ ، ١٧٦ .

ولا يقتضيه إذا كان لأمر خارج كالوضوء بماء مغصوب وكالبيع عند نداء الجمعة .

وهذا مذهب الأكثر من الشافعية والمالكية وغيرهم . كما نسبه اليهم ابن السبكي وغيره(١) .

المذهب الثالث :

انه يقتضي البطلان في العبادات دون المعاملات .

وهذا مذهب أبي الحسين البصري من المعتزلة ونسبه ابن السبكي إلى الغزالي وفخر الدين الرازي ، وهو اختيار ابن الهمام من الحنفية(٢) .

المذهب الرابع :

ان النهي لا يقتضي البطلان ولا الفساد مطلقا لا في العبادات ولا في المعاملات .

وهذا اختبار بعض الشافعية منهم القفال ، ونسبه القرافي والغزالي وابن السبكي إلى أبي حنيفة كما نسبه الغزالي والقرافي إلى محمد بن الحسن ، وهو مذهب كثير من المعتزلة(٣) .

المذهب الخامس :

انه يقتضي البطلان إذا كان النهي لعين المنهي عنه . ويقتضي الفساد المغاير للبطلان إذا كان النهي لوصف ملازم ، ولا يقتضي فسادا ولا بطلانا إذا كان النهي لأمر خارج .

وهذا هو المشهور من مذهب الحنفية(٤) . فهم الذين يفرقون بين الباطل

---

(١) جمع الجوامع ، جـ ١ ، ص ٤٠١ ، وارشاد الفحول ، ص ١١٠ ، وحاشية الدسوقي ، جـ ٣ ، ص ٥٤ .

(٢) المعتمد ، جـ ١ ، ص ١٨٤ ، وجمع الجوامع ، جـ ١ ، ص ٤٠١ ، وارشاد الفحول ، ص ١١٠ ، والتحرير لابن الهمام ، جـ ١ ، ص ٣٧٨ ، وجـ ٢ ، ص ٢٣٦ .

(٣) المستصفى ، جـ ٢ ، ص ٢٧ ، وجمع الجوامع ، جـ ١ ، ص ٤٠١ ، والمعتمد ، جـ ١ ، ص ١٨٣ ، ١٨٤ ، وارشاد الفحول ، ص ١١١ .

(٤) المنار ، ص ٢٥٩ ، ٢٦٤ ، وتيسير التحرير ، جـ ١ ، ص ٣٧٦ ، ٣٧٧ .

والفاسد كما سبقت الاشارة إلى ذلك ، وقد حكي عن أبي حنيفة ومحمد بن الحسن أنه يقتضي الصحة(١) .

وجدير بالذكر أن القائلين باقتضائه البطلان مختلفون في منشيء دلالته أهي اللغة أم الشرع أم العقل .

أم هي الأمور الثلاثة مجتمعة(٢) وسيتضح ذلك من خلال أدلتهم .

- الأدلة ومناقشتها :

أولاً : أدلة القائلين باقتضائه البطلان مطلقا :

أورد الأصوليون لأصحاب هذا المذهب عدة أدلة(٣) هي :

الدليل الأول :

النص من السنة وهو ما رواه البخاري ومسلم في صحيحهما من حديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : « **من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد** »(٤) وفي رواية « **من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد** »(٥) .

فهذا دليل شرعي صريح على اقتضاء النهي للبطلان .

وجه الدلالة منه :

ان النبي ﷺ حكم فيه بالرد وعدم القبول على كل مخالف للشرع .

وقد اتفق العلماء على أن « ردا » بمعنى مردود ، والمردود على فاعله كالمعدوم(٦) . وهذا هو الباطل .

---

(١) المستصفى ، جـ٢ ، ص ٢٧ ، وجمع الجوامع ، جـ٢ ، ص ٤٠٣ ، ٤٠٤ ، وزشرح تنقيح الفصول ، ص ١٧٦ .

(٢) ارشاد الفحول ، ص ١١٠ ، وجمع الجوامع ، جـ١ ، ص ٣٩٩ ، ٤٠٠ .

(٣) المعتمد ، جـ١ ، ص ١٨٧ ، والعدة ، جـ٢ ، ص ٤٣٤ ، والمستصفى ، جـ٢ ، ص ٢٦ ، وارشاد الفحول ، ص ١١٠ ، ونزهة الخاطر ، جـ٢ ، ص ١١٤ .

(٤) انظر البخاري مع الفتح ، جـ٥ ، ص ٣٠١ ، ومسلم بشرح النووي ، جـ١٢ ، ص ١٦ .

(٥) انظر صحيح مسلم ، جـ١٢ ، ص ١٦ .

(٦) نزهة الخاطر ، جـ٢ ، ص ١١٤ .

الاعتراضات الواردة على هذا الدليل :

اعترض على الاستدلال بهذا الحديث بعدة اعتراضات ، أظهرها وأقواها أن الحديث يحتمل بطلان أي عمل مخالف للشرع كما ذكر المستدل ويحتمل أنه ليس بمقبول قربة وطاعة مع الحكم بصحته ، وقد قامت أدلة شرعية على صحة كثير من الصور المنهى عنها كطلاق الحائض ، والذبح بسكين الغير غصبا ، واستيلاد أمة الابن ونحو ذلك .

فوجب حمل الحديث على معنى عدم قبول العمل المنهي عنه وعدم كونه قربة وطاعة ، لا على بطلانه ، ولهذا فليس في الحديث دلالة على اقتضاء النهي للبطلان(١) .

الجواب على هذا الاعتراض :

وأجيب عن ذلك بأن قوله ﷺ : « فهو رد » يقتضي رد ذات الفعل الواقع على خلاف الشرع ، وحيث أن الفعل قد يقع مخالفا للشرع فلا يمكن حمل الكلام على تلك الحقيقة الحسية ، وإذ لم يمكن حمله على ذلك اقتضى أن يكون معناه رد ما يتعلق به ويترتب عليه ليكون وجوده كعدمه ، فكأنه لم يقع ، وهو البطلان . أما حمله على عدم قبوله طاعة وقربة فمجاز والأصل حمل الكلام على حقيقته .

أما الصور التي ورد فيها النهي وقضي الشرع بصحتها فهي استثناء وردت على خلاف مقتضى هذا الدليل لصارف أوجب ذلك(٢) .

الدليل الثاني : الاجمـــاع :

وتقريره أن الصحابة رضي الله عنهم استدلوا على فساد العقود بالنهي عنها فاستدلوا على فساد عقود الربا بالآيات الدالة على تحريمه ، وبقوله ﷺ : « **لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل** » .. الخ . واحتجوا على فساد نكاح

---

(١) المرجع السابق والمستصفى ، جـ٢ ، ص ٢٧ .

(٢) نزهة الخاطر ، جـ٢ ، ص ١١٤ ، وارشاد الفحول ، ص ١١ .

المشركات بقوله تعالى ﴿ **ولا تنكحوا المشركات** ﴾ وفي نكاح المحرم بالنهي عنه ، وفي بيع الطعام قبل قبضه بالنهي عنه ولم ينكر بعضهم على بعض الاستدلال بالنهي فكان اجماعا(١) .

وهذا الدليل يمكن أن يكون على اقتضاء النهي للبطلان شرعا باعتباره اجماعا من علماء الأمة على معنى شرعي ، ويمكن أن يكون على اقتضائه لذلك لغة بصفتهم أهل اللغة وأعرف الناس بمعانيها ومدلولاتها .

ـ الاعتراض الوارد على هذا الدليل :

اعترض على هذا الدليل من وجهين :

أحدهما : ما ذكره الغزالي من أنه لا يسلم حصول الاجماع من جميع الصحابة على ذلك ، بل هو مذهب البعض ، ولا حجة في قولهم(٢) .

الثاني : ما ذكر الفخر الرازي وهو عدم التسليم بأن الصحابة اعتمدوا في الحكم بالفساد على مجرد النهي ، بدليل أنهم حكموا وأفتوا في كثير من المنهيات بصحتها . ذلك أنه لو قيل بأن حكمهم بفساد ما حكموا بفساده كان لمجرد النهي لزم أن يكون تخلف الحكم عن الصور التي حكموا فيها بالصحة لمانع على خلاف الظاهر ، والأصل عدمه ، بخلاف ما إذا قلنا بعدم اقتضاء النهي للفساد ، فإن حكمهم حينئذ به في بعض الصور لدليل منفصل وليس في ذلك ترك للظاهر(٣) .

الجواب عن هذين الاعتراضين :

وقد أجيب عن الاعتراض الأول بأن حكم الصحابة على المنهيات بالبطلان واستدلالهم على ذلك بالنهي عنها قد شاع واشتهر ولم ينكر فكان اجماعا ، والمخالفون منهم في أحكام بعض المسائل الفرعية لم ينكروا على المستدل بالنهي وانما كان خلافهم لدليل آخر يصرفه في نظرهم عن ظاهره إلى غيره .

---

(١) التمهيد ، جـ١ ، ص ٤٢٤ وما بعدها ، روضة الناظر ، ص ، وارشاد الفحول ص ١١٠ ، والمستصفى ، جـ٢ ، ص ٢٧ ، وجمع الجوامع ، ٣٩٩ ، ٤٠٠ .

(٢) المستصفى ، جـ٢ ، ص ٢٧ .

(٣) المحصول ، جـ١ ، ق٢ ، ص ٤٩٩ .

وعن الثاني بأن مخالفة الدلالة الظاهرة في بعض الصور لموجب لا تنفي تلك الدلالة أصلا ، ولا يكون الأولى القول بعدمها(١) .

الدليل الثالث : وهو عقلي :

ان النهي عن الشيء يدل على تعلق المفسدة به أو بما يلازمه ، لأن الشارع حكيم لا ينهي عن المصالح ، انما ينهي عن المفاسد ، وفي القضاء بالفساد اعدام لها بأبلغ الطرق(٢) .

الدليل الرابع : وهو عقلي أيضا وخاص بالمعاملات :

وهو أن النهي عن العقود والتصرفات مع ربط الحكم بها وترتيب آثارها عليها يفضي إلى التناقض في الحكمة ، لأن نصبها أسبابا تمكين للمكلف من التوسل بها ، والنهي عنها منع من ذلك ، ولأن حكمها وأثرها مقصود الآدمي ، ومتعلق غرضه ، فتمكينه منه حث على تعاطيه ، والنهي منع من التعاطي ، وهما متناقضان ، وذلك لا يليق بحكمه الشارع(٣) .

الدليل الخامس : وهو عقلي كذلك وخاص بالعبادات :

ان الأمر بالعبادة يقتضي شغل الذمة بفعلها على وجه غير منهي عنه ، فإذا فعلها على الوجه المنهي عنه لم يحصل فراغ ذمته ، لأنه لم يأت بها على الوجه الذى أمر به ، وانما أتي بها على وجه آخر ، فيكون آت بغير ما طلب منه ، كمن أمر بالصلاة فأتى بالصيام ، فشرط العبادة أن لا تقع على الوجه المنهي عنه ، والعبادة إذا اختل شرطها وقعت باطلة(٤) .

وفي هذا الدليل رد على من يقول أن النهي لا يدل على بطلانٍ أو فسادٍ وان الفساد انما يكون بفوات ركن أو شرط لدليل آخر غير النهي(٥) .

---

(١) تحقيق المراد ، ص ١٣٩ ، ونزهة الخاطر ، جـ ٢ ، ص ١١٤ .

(٢) نزهة الخاطر ، جـ ٢ ، ص ١١٤ .

(٣) المرجع السابق ، وشرح تنقيح الفصول ، ص ١٧٤ .

(٤) التمهيد ، جـ ١ ، ص ٣٧٢ ، وشرح تنقيح الفصول ، ص ١٧٤ .

(٥) ومن هؤلاء الغزالي ، انظر المستصفى ، جـ ٢ ، ص ٣٠ .

ثانياً : أدلة المذهب الثاني ومناقشتها :

أما أصحاب المذهب الثاني فمذهبهم يتضمن أمرين :

أحدهما : القول بأن النهي يقتضي البطلان إذا كان واردا على ذات المنهي عنه أو وصفه الملازم عبادة كان أو معاملة .

وثانيهما : القول بعدم اقتضائه البطلان إذا كان النهي بسبب أمر خارج عن ذات المنهي عنه غير ملازم له .

وأدلتهم على الأمر الأول هي بعينها أدلة القائلين باقتضاء البطلان مطلقا وقد سبق بيانها آنفا .

ويضيفون للتفريق بين المنهي عنه لوصفه الملازم والمنهي عنه لأمر من خارج أن المنهي عنه لوصفه الملازم كالمنهي عنه لذاته ، إذ الوصف الملازم الموجب للبطلان يجعل الفعل في حكم المنهي عنه لذاته .

وأما أدلتهم على الأمر الثاني وهو عدم اقتضاء البطلان فيما نهى عنه لأمر خارج منفك عنه فأقواها وأظهرها دليلان :

الدليل الأول :

أن النهي في هذه الحالة منصب على ذلك الأمر الخارج فالمنهي عنه حقيقة عندئذ هو ذلك الأمر الخارج ، وليس العقد أو العبادة الوارد ذكرها في دليل النهي ، كالغصب في مسألة النهي عن الصلاة في الأرض المغصوبة وتفويت السعي الواجب إلى الجمعة في مسألة النهي عن البيع عند النداء ، لها ، فلا يلزم من النهي عن الصلاة في الأرض المغصوبة بطلانها ولا من النهي عن البيع عند النداء للجمعة بطلانه ونحو ذلك ، لانفكاك الجهة إذ قد يحصل الغصب المنهي عنه دون الصلاة . وقد يحصل تفويت السعي إلى الجمعة دون البيع ، وتحصل الصلاة دون الغصب ويحصل السعي مع وجود البيع ولأن الشيء أو الفعل قد يكون له جهتان هو مطلوب من أحدهما ممنوع من الأخرى(١) .

---

(١) جمع الجوامع ، جـ١ ، ص ٤٠١ ، وارشاد الفحول ، ص ١١١ .

الدليل الثاني :

أن السلف قد حكموا وأفتوا بصحة الأفعال والعبادات التي ورد النهي عنها لغيرها كصحة الذبح والذكاة بسكين الغير بدون اذنه ، وصحة الوضوء بالماء المغصوب . بل أجمعوا على صحة صلاة الظلمة ، فلم ينقل عن أحد من السلف أنه أمر أحدا منهم باعادة صلاته مع وقوعها في دورهم حال ظلمهم وغصبهم(١) .

وقد اعترض على هذين الدليلين بما يأتي :

أما الدليل الأول فبأن الخلاف في دلالة النهي المستعمل شرعا ولا فرق في ذلك بين النهي عن الشيء لعينه أو النهي عنه لغيره ذلك أن النهي يدل على رجحان ما يتعلق به من المفسدة والمرجوح كالمستهلك المعدوم ودعوى انفكاك الجهة في حالة النهي عن الشيء لغيره غير مسلمه .

وأما الدليل الثاني فيعترض عليه بعدم التسليم بدعوى الاجماع في تلك الصور .

ثم إذا سلم وثبت في بعض الصور القول بصحتها مع النهي عنها فذلك خلاف ظاهر دلالة النهي لغة وعرفا ، والحامل عليه دليل أوجب ذلك ، فلا يخرج النهي عن أن يكون الأصل فيه اقتضاء البطلان ، كما لو خولف مقتضاه في التحريم(٢) .

ثالثاً : أدلة المذهب الثالث ومناقشاتها :

استدل أصحاب هذا المذهب وهم القائلون باقتضاء النهي للبطلان في العبادات دون المعاملات بما يأتي :

١ ـ أدلتهم على اقتضائه البطلان في العبادات وأهمها دليلان معنويان(٣) :

---

(١) المستصفى ، جـ ١ ، ص ٧٧ .

(٢) نزهة الخاطر ، جـ ١ ، ص ١٢٦ ، ١٢٧ ، وجـ ٢ ، ص ١١٤ ، وارشاد الفحول ، ص ١١٢ .

(٣) المرجعين السابقين . وشرح تنقيح الفصول ، ص ١٧٤ .

أحدهما : ان العبادة طاعة ، والطاعة موافقة الأمر ، والأمر يضاد النهي ، فلا يكون المنهي عنه مأمورا به ، فلا يكون طاعة ولا عبادة . فإذا وقع كان باطلا .

ثانيهما : ان النهي يقتضي التحريم ، والقول بصحة المنهي عنه من العبادات يقتضي أن يكون قربة ، وكون الشيء قربه ومحرما في آن واحد محال ، وحيث لزم من تحريم المنهي عنه انتفاء كونه قربة لزم بطلانه .

ولم أر اعتراضا ناهضا على هذين الدليلين . هذا بالإضافة إلى ما استدل به القائلون باقتضاء البطلان مطلقا كما سبق بيانه .

٢ ـ أدلتهم على عدم اقتضائه للبطلان في المعاملات :

استدلوا على هذا الجانب من مذهبهم بأن النهي من خطاب التكليف ، والصحة والفساد من خطاب الوضع ونصب الأسباب لأحكامها ، فلا يتنافي أن يقول المتكلم نهيتك عن كذا فإذا فعلته رتبت عليك حكمه . ولو صرح به الشارع فقال للأب : لا تستولد جارية الابن فإن فعلت ملكت الجارية ، أو قال : لا تطلق المرأة وهي حائض ، فإن فعلت وقع طلاقك . ولا تغسل الثوب بماء مغصوب ، فإن فعلت طهر الثوب ، لم يكن هذا تناقضاً .

ثم أنه لم يقم دليل صريح على تصرف الشارع في صيغة النهي بالتغيير ولا بوضعها علامة على البطلان .

وإذاً فلا دليل على اقتضاء البطلان من حيث الشرع ، ولا عرف له في اللغة(١) .

ـ الاعتراض على هذا الدليل :

وقد اعترض على هذا الدليل من وجهين :

أحدهما : ان دعوى عدم التنافي بين النهي والصحة غير مسلمة ، بل أن ربط الحكم بالمنهيات وترتيب آثارها عليها يفضي إلى التناقض في الحكمة ،

---

(١) المستصفى ، جـ٢ ، ص ٢٦ .

لأن نصبها سببا تمكين من التوسل بها ، والنهي منع من التوسل ، ولأن حكمها مقصود الآدمي ومتعلق غرضه فتمكينه منه حث على تعاطي المنهي ، والنهي منع من التعاطي ، وهما متناقضان . ولا يليق ذلك بحكمة الشارع .

وان سلم أن النهي لا ينافي الصحة لكنه يدل على الفساد ظاهراً ويكفي ذلك⁽¹⁾ .

ثانيهما : أن دعوى عدم قيام دليل شرعي على اقتضاء النهي للبطلان غير صحيحة ، بل قد قامت أدلة قوية على ذلك منها ما هو عام في العبادات وغيرها ، ومنها ما هو خاص بالمعاملات . وقد سبق ذكرها ورد الشبه الواردة عليها عند الاستدلال لمذهب القائلين باقتضاء البطلان مطلقا .

أدلة المذهب الرابع :

وهو القول بعدم اقتضاء النهي للبطلان ولا للفساد مطلقا .

استدل أصحاب هذا المذهب بعدة أدلة :

أما في المعاملات فما سبق ذكره للقائلين بعدم اقتضائه البطلان ولا الفساد في المعاملات خاصة ، وقد سبقت مناقشتها .

وأما في العبادات فلهم أدلة أهمها :

أن النهي لو كان يفيد البطلان لغة لكان حقيقة فيه ، ولما تخلف عنه هذا المدلول ، ولكن قد ثبت انفكاك الفساد عن النهي وقد ثبت الحكم بصحة صور كثيرة في الشرع مع ورود النهي عنها ، ومنها الصلاة في الدار المغصوبة والطلاق في حال الحيض ونحوها⁽²⁾ .

- الاعتراض على هذا الدليل :

وقد اعترض على هذا الدليل من وجهين :

---

(1) روضة الناظر مع نزهة الخاطر ، جـ٢ ، ص ١١٤ .

(2) ارشاد الفحول ، ص ١١١ .

أحدهما : ان تخلف الحكم بالبطلان في الصور التي ذكرت غير مسلم . فالقائلون باقتضاء النهي البطلان يلتزمون بذلك في جميع ما ذكر من الصور .

ثانيهما : على فرض التسليم بتخلف الحكم بالبطلان في بعض الصور فذلك لا ينفي دلالة النهي على البطلان ظاهراً ، لأن التخلف قد يكون لدليل صارف ، فلا يخرج النهي من أن يكون الأصل فيه اقتضاء البطلان ، كما خولف مقتضاه في التحريم(١) .

أدلة المذهب الخامس :

مذهب جمهور الحنيفية كما نلاحظ يتضمن تفصيلا يخالف في بعض جوانبه جميع المذاهب السابقة ، وذلك أنهم قالوا :

١ ـ أنه يقتضي البطلان فيما إذا كان النهي عن الفعل لذاته .

٢ - لا يقتضي بطلانا ولا فسادا وذلك فيما إذا كان النهي لوصف مجاور أي غير ملازم .

٣ ـ يقتضي الفساد المغاير للبطلان فيما إذا كان النهي لوصف ملازم .

وهذا هو الاصطلاح الخاص بهم الذي خالفوا به سائر الفقهاء والأصوليين .

ولكل جانب من هذه الجوانب الثلاثة دليله :

أما الجانب الأول :

وهو القول باقتضاء النهي البطلان إذا كان لذات الفعل والتصرف ، فدليله أن المنهي عنه لذاته قبيح في نفسه ، وحكمة الشارع تنافي جعل القبيح في نفسه سببا لحكم ، فكان وجوده كعدمه ، وكان النهي عنه دلالة على عدم مشروعيته أصلا بالضرورة .

---

(١) المرجع السابق .

أما الجانب الثاني :

وهو عدم اقتضائه البطلان ولا الفساد فيما إذا كان النهي لوصف مجاور فدليله ما سبق من أن النهي في هذه الحالة ليس متعلقا بذلك الفعل والتصرف ، بل تعلقه بالوصف المجاور له ، ولا يلزم من قبح الوصف المجاور قبح الفعل ، لانفكاك الجهة ، فلم يكن النهي مؤثرا في الفعل المشروع لا أصلا ولا وصفا .

ويكون كمن صام الفرض وترك الصلاة ، فهو مطيع بصومه ، عاص بتركه الصلاة ، وصيامه صحيح .

وهم في هذا موافقون لكثير من فقهاء الشافعية وغيرهم . على اختلاف بينهم في الفروع في كون النهي عنها لوصف ملازم أو مغاير .

وأما الجانب الثالث :

وهو القول باقتضاء الفساد المغاير للبطلان وذلك فيما إذا كان النهي لوصف ملازم ، ويعبرون عن ما كان كذلك بأنه صحيح بأصله فاسد بوصفه ، فدليله أن الشارع قد وضع العبادات والمعاملات أسبابا لأحكام تترتب عليها . فإذا نهي الشارع عن شيء منها لوصف من الأوصاف اللازمة له كان النهي مقتضيا بطلان هذا الوصف فقط ، فإذا لم يكن هذا الوصف مخلا بحقيقة الشيء بقيت حقيقته موجودة ، وحينئذ يجب أن يثبت لكل منهما مقتضاه ، فإذا كان المنهي عنه بيعا مثلا ووجدت حقيقته بوجود ركنه ومحله ثبت أثره وهو الملك به نظرا لوجود حقيقته ، ووجب فسخه نظرا لوجود الوصف المنهي عنه . وبذلك يمكن مراعاة الجانبين واعطاء كل منهما حكمه اللائق به أي الحكم بمشروعية الأصل وفساد الوصف ، وهذا هو معنى دلالة النهي على الصحة المنسوب إلى أبي حنيفة ومحمد بن الحسن ومقرر في المذهب⁽¹⁾ .

الاعتراض على هذا الاستدلال :

وقد اعترض على هذا الاستدلال من قبل الجمهور : بأن الشارع إذا طلب

---

(١) انظر أصول السرخسي ، جـ ١ ، ص ٨٠ وما بعدها ، وأصول البزدوي ، جـ ، ص ، وأصول الفقه ، ص ٣١٣ لزكي الدين شعبان .

العمل ونهى عن أن يكون متصفا بوصف خاص تبين من النهي أن الشارع قد طلب العمل خاليا من ذلك الوصف المنهي عنه فإذا وقع متصفا به لم يكن هو العمل المطلوب للشارع فلا ينبني عليه الأثر الذي يقصده منه .

يؤيد ذلك ورود صور كثيرة نهي عنها وحصل الاتفاق على بطلان حكمها وآثارها . مثل نكاح ما نكح الآباء ، وصلاة الحائض ، وبيع الملاقيح والمضامين ونحو ذلك(١) .

وللحنفية على هذا الاعتراض جواب ومناقشات طويلة ، مكانها المطولات من كتب الأصول .

والذي يتضح من البحث أن ما ذهب اليه الجمهور من أن النهي المطلق عن القرينة يقتضي البطلان في العبادات والمعاملات سواء ما كان منهيا عنه لذاته أو لوصف ملازم له هو الأصح والأحظى بالأدلة الشرعية واللغوية والعقلية المتظافرة . كما رأينا .

وان تلك الأدلة أيضا ترجح في نظرنا ما ذهب اليه الحنابلة في المشهور عنهم وما روي عن مالك وكذا الظاهرية من اقتضاء النهي البطلان فيما نهي عنه لوصف مجاور أيضا .

هذا وقد كان لهذا الخلاف أثر في الفروع الفقهية وبخاصة الخلاف بين الجمهور والحنفية . كما سنرى ذلك من خلال الأمثلة فيما يأتي :

ويجدر التنبيه إلى أنه قد اختلف في بعض الفروع أكان النهي عنها لذاتها أو لوصف ملازم أو مغاير ، مما نتج عنه اختلافهم في أحكامها أيضا .

---

(١) راجع أدلة الجمهور ص من هذا البحث .

أثر الاختلاف في دلالة النهي على البطلان في الفروع الفقهية

رأينا فيما سبق أن أقوال الأصوليين في دلالة النهي على البطلان قد تشعبت إلى خمسة مذاهب .

وإذا تتبعنا الفروع الفقهية نجد دائرة الخلاف تضيق عند التطبيق ذلك أن الفعل المنهي عنه ينقسم بحسب سبب النهي عنه إلى ثلاثة أقسام ـ كما سبق أن بينا ـ وهي :

منهي عنه لذاته ، ومنهي عنه لوصفه الملازم ، ومنهي عنه لغيره ، فأما المنهي عنه لذاته ، فلا تكاد تجد خلافا في بطلانه عند التطبيق ، ذلك لأن الجمهور من الأصوليين ، الحنفية وغيرهم يرون بطلانه تأصيلا وتفريعا .

والمانعين من دلالة النهي على البطلان مطلقا أو في المعاملات يذهبون في غالب الفروع المنهي عنها لذاتها إلى بطلانها أيضا ، ويعللون ذلك بفوات ركن أو شرط من شروط صحتها(١) .

وأما المنهي عنه لوصف ملازم فقد كان لاصطلاح الحنفية الخاص بهم فيه حيث حكموا بفساده لا ببطلانه أثرا في الاختلاف في الفروع الفقهية بينهم وبين الجمهور القائلين ببطلانه ، وأما المنهي عنه لوصف مجاور وهو ما يعبر عنه بالمنهي عنه لغيره أو لأمر خارج . فقد وقع الخلاف في كثير من فروعه الفقهية بين الجمهور القائلين بعدم بطلانه ، والحنابلة والظاهرية الذاهبين إلى الحكم ببطلانه .

وسنضرب لكل من الأقسام الثلاثة أمثلة توضح أثر دلالة النهي على البطلان أو عدمها فيها .

---

(١) المستصفى ، جـ٢ ، ص ٣٠ .

المنهي عنه لذاته

أشرنا فيما سبق أن المنهي عنه لذاته محل اتفاق بين الأصوليين والفقهاء من حيث الحكم ببطلانه في الفروع الفقهية .

الا أن الجمهور يبنون ذلك على دلالة النهي حقيقة لغة أو شرعا وبعض الأصوليين يرجعونه إلى فوات ركن من أركانه أو شرط من شروط صحته . ولكونه محل اتفاق فسنكتفي بالاشارة إلى بعض أمثلته وذكر بعض مراجعها دون الدخول في تفصيلات أدلتها ومناقشاتها .

فمن أمثلته :

١ ـ الصلاة بغير الطهارة(١) ، ومنها صلاة الحائض والجنب ونحوهما .

وقد ورد الأمر بالطهارة للصلاة في قوله تعالى : ﴿ **يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق . . الآية** ﴾(٢) . كما ورد النهي عن الصلاة بدون طهارة في قوله ﷺ : « **لا يقبل الله صلاة الا بطهور** »(٣) .

واتفق الفقهاء على بطلان الصلاة بغير طهارة للذاكر القادر . وذلك للأمر الوارد بالتطهر للصلاة كما في الآية ، وللأخبار من الرسول ﷺ أنها لا تقبل الا بطهارة . وهذا أحد أساليب النهي في السنة .

وقد علل الحنفية موافقتهم للجمهور في القول ببطلان الصلاة بغير طهور بأن النهي هنا وارد على عين المنهي عنه وهو الاتيان بالصلاة من غير أهلها ، لأن غير المتطهر تنعدم أهليته للصلاة فيكون فعله لها قبيحا شرعا . فيقع باطلا(٤) .

---

(١) أصول السرخسي ، جـ١ ، ص ٨٠ .

(٢) سورة المائدة ، آية (٦) .

(٣) أخرجه مسلم . انظر صحيح مسلم ، جـ٣ ، ص ١٠٢ .

(٤) أصول السرخسي ، جـ١ ، ص ٨٠ .

٢ ـ بيع الملاقيح والمضامين . على تفسيرهما بأنهما بيع ما في ظهور الفحول من الماء .

وقد ورد النهي عن هذا النوع من البيوع في حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ نهي عن بيع المضامين والملاقيح(١) .

فذهب عامة الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى بطلان هذا البيع على التفسير المذكور ، لأن الماء في ظهور الفحول ليس بمال ، فالنهي عن بيعه لخلل في المبيع لعدم ماليته ، أو لما فيه من الجهالة وعدم القدرة على تسليمه وهو ركن العقد عند الجمهور ومحله عند الحنفية ، فالنهي عن العقد لعينه فيقع باطلا لانعدام ركن العقد أو محله(٢) .

٣ ـ بيع الانسان ما ليس عنده ، على تفسيره بأنه : بيع سلعة معينة مملوكة لغيره على أن يشتريها له من صاحبها أو يسلمها صاحبها له . أو بأنه بيع شيء في الذمة على غير صفة السلم .

وقد ورد النهي عنه في حديث حكيم بن حزام قال قلت يارسول الله ، يأتيني الرجل فيسألني عن البيع ليس عندى ما أبيعه منه ثم أبتاعه من السوق ! فقال : لا تبع ما ليس عندك(٣) .

كما ورد النهي عنه في حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده(٤) . فاتفق الفقهاء من المذاهب الأربعة وغيرهم على بطلان هذا البيع لما فيه من العقد على ما لا يملك ، فهو كالعقد على المعدوم والعقد على المعدوم باطل كما سبق في المثال السابق . ثم لما في ذلك من أكل أموال الناس بالباطل(٥) .

---

(١) انظر ص ٢٧ من هذا البحث .

(٢) حاشية ابن عابدين ، جـ ٥ ، ص ٥٠ ـ ٥٣ ، ومغنى المحتاج ، جـ ٢ ، ص ٣٠ ، وحاشية الدسوقي ، جـ ٣ ، ص ٥٤ ، ٥٧ ، وشرح منتهى الارادات ، جـ ٢ ، ص ١٤٧ .

(٣) منتقى الأخبار ، جـ ٥ ، ص ١٧٥ .

(٤) نيل المرام ، ص ١٤٤ ، وقال رواه الخمسه وصححه الترمذي وابن خزيمة والحاكم .

(٥) حاشية ابن عابدين جـ ٥ ، ص ٥٨ ، ومغنى المحتاج ، جـ ٢ ، ص ١٥ ، وشرح منتهى الارادات ، جـ ٢ ، ص ١٤٣ .

٤ ـ بيع الحــر : ورد النهي عنه في حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : قال الله : **« ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ، رجل أعطي بي ثم غدر ، ورجل باع حرا فأكل ثمنه ، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره »**⁽¹⁾ .

كما ورد ذلك في ظواهر نصوص كثيرة من عمومات الكتاب والسنة الدالة على منع التعرض للناس في حرياتهم ، فضلا عن تملكهم بدون السبب الذي جعله الشرع موجبا لذلك .

وقد أجمع الفقهاء على بطلان بيع الحر ـ لأنه ليس بمال فلا ينعقد عليه عقد البيع والنهي وارد على عين العقد عندئذ إذ نهي عنه لخلل في المبيع وهو ركن العقد عند الجمهور ومحله عند الحنفية . وممن حكى الاجماع على تحريمه وبطلانه ابن قدامة في المغنى والنووي في المجموع وغيرهما⁽²⁾ .

٥ ـ بيع الخمر : إذا تعينت محلا للبيع ، وذلك إذا كان المقابل لها في العقد ذهبا أو فضة ونحوهما مما يتعين ثمنا .

ورد النهي عن تناول الخمر في قوله تعالى : ﴿ **انما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه** ﴾⁽³⁾ ، وورد النهي عن بيعها في أحاديث كثيرة⁽⁴⁾ .

وقد اتفق عامة الفقهاء على بطلان بيع الخمر في الحالة المذكورة ووافق الحنفية الجمهور فيها ، لأن الخلل عندئذ يكون في المبيع وهو محل العقد عندهم ، وإذا كان الخلل في محل العقد فالنهي عنه يكون لعينه ، وهو عندئذ يقتضي البطلان⁽⁵⁾ .

---

(١) صحيح البخاري مع الفتح ، جـ ٤ ، ص ٤١٧ .

(٢) انظر المغنى ، جـ ٤ ، ص ٢٨٣ ، والمجموع جـ ٩ ، ص ٢٢٩ ، وشرح فتح الغدير جـ ٦ ، ص ٤٦٤ .

(٣) سورة المائدة ، آية (٩٠) .

(٤) منها حديث عائشة قالت : لما نزلت آيات سورة البقرة من آخرها خرج النبي ﷺ فقال : حرمت التجارة في الخمر . انظر صحيح البخاري مع الفتح ، جـ ٤ ، ص ٤١٧ .

(٥) شرح فتح القدير ، جـ ٢ ، ص ٤٦١ ، ٤٦٢ ، والمغنى ، جـ ٤ ، ص ٢٤٧ .

٦ ـ بيع الخنزير : ورد النهي عنه في آيات كثيرة منها قوله تعالى : ﴿ **قل لا أجد فيما أوحي إلي محرما على طاعم يطعمه الا أن يكون ميتة أو دما مسفوحا أو لحم خنزير** ﴾ .. الآية(١) وورد تحريم بيعه في عدة أحاديث منها : حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أن سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح وهو بمكة : « **ان الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام** » .. أخرجه البخاري ومسلم(٢) .

وغير ذلك من الأحاديث الدالة على النهي عن بيعه وعلى تحريمه وتحريم ثمنه .

وقد ذهب الجمهور إلى بطلان هذا العقد للنهي عنه . ووافقهم الحنفية فيما إذا تعين الخنزير أن يكون هو المبيع كما هو الحال في الخمر . والتعليل هو التعليل(٣) .

٧ ـ بيع الـدم : ورد النهي عن بيع الدم وتحريم ثمنه في حديث أبي جحيفة أنه اشترى حجاما فأمر فكسرت محاجمه وقال : ان رسول الله ﷺ : « **حرم ثمن الدم وثمن الكلب وكسب البغي ، ولعن الواشمة والمستوشمة وآكل الربا وموكله ، ولعن المصورين** » . أخرجه البخارى ومسلم وأحمد(٤) . هذا بالإضافة إلى الآيات من سورة البقرة(٥) والمائدة(٦) والنحل(٧) الدالة على تحريم الدم المسفوح .

---

(١) سورة الأنعام ، آية (١٤٥) .

(٢) صحيح البخاري مع الفتح ، جـ ٤ ، ص ٤١٧ ، وصحيح مسلم بشرح النووي ، جـ ١١ ، ص ٥ .

(٣) شرح فتح القدير ، جـ ٢ ، ص ٤٠٣ ، وحاشية ابن عابدين ، جـ ٥ ، ص ٥٥ ، ٧١ ، ٧٢ ، ومغنى المحتاج ، جـ ٢ ، ص ١١ ، وشرح منتهى الارادات ، جـ ٢ ، ص ١٤٢ ، وحاشية الدسوقي ، جـ ٣ ، ص ١٥ .

(٤) صحيح البخاري مع الفتح ، جـ ٤ ، ص ٢٤٦ ، ومسلم جـ ، ص ، وانظر المنتقى جـ ٥ ، ص ١٦٢ .

(٥) سورة البقرة ، آية (١٧٣) .

(٦) سورة المائدة ، آية (٣) .

(٧) سورة النحل ، آية (١١٥) .

والمراد بالدم المنهي عنه هو الدم المسفوح ، كما جاء مقيدا بذلك في سورة الأنعام .

وقد اتفق الفقهاء على بطلان بيع الدم المسفوح(١) ، ودليلهم النهي عنه وأنه ليس بمال شرعا ، فالعقد عليه باطل لفقدان شرط من شروط صحة البيع .

---

(١) نيل الأوطار ، جـ ٥ ، ص ١٦٣ .

المنهي عنه لوصف ملازم

١ - صوم يومي العيدين :

مما ورد النهي عنه لوصف ملازم صوم يومي العيدين . عند أبي حنيفة . واما الشافعي وغيره فيرونه مما نهي عنه لذاته فقد روي البخاري ومسلم من حديث أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ : « **نهى عن صوم يوم الفطر ويوم النحر** »(١) .

ولم يختلف الفقهاء في حرمة صيام هذين اليومين ، سواء أصامهما عن نذر أو تطوع أو قضاء أو كفارة(٢) .

ومع ذلك اختلفوا فيمن نذر صومهما : هل ينعقد نذره ، وهل إذا انعقد نذره فصام في هذين اليومين يصح صيامه ، ويسقط عنه القضاء ؟

فذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى بطلان نذر صيام يومي العيدين فلا ينعقد ، بل تجب فيه الكفارة(٣) . لأن يوم العيد ليس محلا للصوم ، لورود النهي عنه ، فهو نذر معصية ، فلا ينعقد ، ولا يصح صيامه ، ولا يجب قضاؤه كسائر المعاصي .

وفي رواية عن الإمام أحمد : أنه يجب عليه القضاء مع الكفاره(٤) . وذهب الحنيفية إلى انعقاد هذا النذر مع حرمة صيامه ، فيجب عليه الفطر والقضاء ، لكن لو صام هذين اليومين صح صيامه مع التحريم .

وعللوا ذلك بأن النهي لم يرد على ذات الصوم ، وانما هو وارد على وصف ملازم له ، وهو كونه في يوم العيد الذي هو يوم ضيافة الله لخلقه ففي صوم ذلك

---

(١) صحيح البخاري مع الفتح ، جـ٤ ، ص ٢٣٩ .

(٢) فتح الباري ، جـ٤ ، ص ٢٣٩ .

(٣) مغني المحتاج ، جـ١ ، ص ٤٢٣ ، والمغني لابن قدامه ، جـ٣ ، ص ١٤٨ .

(٤) المغني لابن قدامه ، جـ٣ ، ص ١٤٨ .

اليوم اعراض عن ضيافة الله ، فيحرم لذلك الوصف مع بقاء الصوم في ذاته مشروعا ، بحيث إذا وقع صح وأجزأ على نقصان(١) .

٢ ـ صيام أيام التشريق :

أيام التشريق هي الأيام التي تعقب يوم النحر . وقد اختلف في عددها فقيل : يومان . وقيل : ثلاثة .

وسميت بذلك لأن لحوم الأضاحي تشرق فيها ، أي تنشر للشمس . وقيل : لأن الهدي لا ينحر حتى تشرق الشمس . وقيل : لأن صلاة العيد تقع عند شروق الشمس . وقيل : التشريق التكبير عند كل صلاة(٢) .

وقد ورد في النهي عن صيام أيام التشريق عدة أحاديث منها ما رواه الدارقطني من حديث أنس رضي الله عنه أن النبي ﷺ نهى عن صوم خمسة أيام في السنة : يوم الفطر ، ويوم النحر ، وثلاثة أيام التشريق(٣) .

وما رواه الإمام أحمد ومسلم من حديث كعب بن مالك أن رسول الله ﷺ بعثه وأوس بن الحدثان أيام التشريق فناديا : أنه لا يدخل الجنة الا مؤمن ، وأيام منى أيام أكل وشرب(٤) .

فاختلف الفقهاء في صيامهن(٥) .

فذهب الشافعي في المشهور عنه وأحمد في رواية إلى أنه لا يصح صيامهن ، لا عن فرض ولا عن تطوع . وذهب أو حنيفة إلى صحة صيامهن كيوم العيد وفي رواية أخرى عن الإمام أحمد أنه يصح صومهن عن الفرض دون النفل .

وذهب البعض منهم الإمام مالك والإمام البخاري إلى أنه يصح صومهن للمتمتع إذا لم يكن قد صام الثلاثة الأيام التي في الحج .

---

(١) شرح الكنز للزيلعي ، جـ١ ، ص ٣٤٥ .
(٢) فتح الباري ، جـ٤ ، ص ٢٤٢ .
(٣) منتقى الأخبار مع شرحه نيل الأوطار ، جـ٤ ، ص ٢٩٣ .
(٤) المرجع السابق .
(٥) المغنى ، جـ٣ ، ص ١٤٨ ، وفتح الباري ، جـ٤ ، ص ٣٤٢ .

واستدل هؤلاء بحديث عائشة وابن عمر أن رسول الله ﷺ لم يرخص في أيام التشريق أن يصمن الا لمن لم يجد الهدي(١) .

وقد نقل عن بعض الصحابة كالزبير بن العوام وأبي طلحة وابن عمر والأسود بن يزيد القول بالجواز مطلقا ، وقد قيل : لعل هؤلاء الصحابة لم يبلغهم نهي رسول الله ﷺ عن صيامهن ، ولو بلغهم لم يعدوه(٢) .

ويظهر أن هؤلاء الصحابة وكذا من قال بجوازه في بعض الحالات كحال من لم يجد هديا ، وحال صيامهن عن الفرض دون النفل انما ذهبوا إلى ذلك لأدلة عندهم تعارض أحاديث النهي . كيف لا وبعضهم قد روي بعض أحاديث النهي كابن عمر .

وأما المانعون من صحة صيامها فدليلهم النهي مع ضعف المعارض عندهم . وأما الحنفية فبنوا مذهبهم على قاعدتهم الأصولية وهي أن النهي عن الشيء لوصفه الملازم يقتضي صحة الأصل وفساد الوصف ، فيجب الامتناع ويحرم الفعل ولو فعل لأجزء وصح(٣) .

٣ ـ نكاح المحرم :

ورد النهي عنه فيما رواه مسلم وغيره عن عثمان بن عفان رضي الله عنه قال قال رسول الله ﷺ : « **لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب** »(٤) .

فذهب الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة إلى بطلانه هذا النكاح ، للنهي عنه .

وذهب الحنفية وعكرمة وعطاء إلى جوازه وصحته(٥) .

واستدلوا على ذلك ـ بالإضافة إلى أن النهي لوصف ملازم لا يقتضي البطلان ـ

---

(١) البخاري مع الفتح ، جـ ٤ ، ص ٢٤٢ .

(٢) المرجع السابق .

(٣) حاشية ابن عابدين ، جـ ٢ ، ص ٤٢٨ ، ٤٣٣ ، وشرح فتح القدير ، جـ ٢ ، ص ٣٨٥ .

(٤) المنتقى ، جـ ٥ ، ص ١٦ .

(٥) المغنى ، جـ ٣ ، ص ٢٩٩ ، ونيل الأوطار ، جـ ٥ ، ص ١٧ ، ١٨ ، وشرح فتح القدير ، جـ ، ص .

بحديث ابن عباس فيما يرويه البخاري أن النبي ﷺ تزوج ميمونة وهو محرم ، وبقياس عقد النكاح على شراء الآمة ، فلا يحرمه الاحرام .

وقد ورد الجمهور استدلال أبي حنيفة : بأن حديث ابن عباس معارض بما هو أولى منه وهو حديث ميمونة نفسها وهي صاحبة القصة ، وحديث رافع بن خديج وهو السفير بينهما ، فروايتهما تقدم على رواية ابن عباس ، لأنهما أعلم بالقصة ، فضلا عن أن ابن عباس كان يومئذ صغيراً لا يدرك مثل هذه الأمور .

وردوا على القياس بأنه غير مسلم لوجود الفرق بين عقد النكاح وعقد شراء الأمة في عدة أمور : منها أن النكاح يحرم بالردة والعدة ، وكون المنكوحة أختا من الرضاع ، إلى غير ذلك مما يعتبر في النكاح ولا يعتبر في عقد شراء الأمة(١) .

٤ ـ ومن ذلك البيوع التى يدخلها الربا ، أو تدخلها شروط لا يقتضيها العقد ، أو تنافي مقتضاه .

مثل بيع درهم بدرهمين ، وصاع حنطة بصاعين ، وبيع سلعة على أن يبيعه شيئا آخر ، أو يؤجره أو يزوجه ، أو يسلفه ونحو ذلك .

فقد ورد النهي عن هذه البيوع(٢) .

فاختلف الفقهاء فيها وفي أمثالها ، هل تقع باطلة ، أو تكون فاسدة على اصطلاح الحنفية .

فذهب الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة وغيرهم إلى بطلانها ، على تفصيل عند بعضهم في بعضها ـ كالشروط في البيع فالحنابلة يصححون العقد المشتمل على شرط لا ينافي مقتضي العقد وان لم يكن من مقتضاه ، ويبطلون ما اشتمل على شرطين فأكثر ، والباقون يمنعون بيعا وشرطا . للنهي عنه فلا فرق بين الشرط والشرطين .

---

(١) المراجع السابقة و .

(٢) انظر البخاري مع الفتح ، جـ ٤ ، ص ٣٧٦ ، وما بعدها . ومسلم مع شرح النووي جـ ، ص . ونيل الأوطار ، جـ ٥ ، ص ٢٠١ ، ٢١٣ ، وما بعدها .

والحنفية يرون فساد البيوع المنهي عنها لأجل الربا ، والبيوع المقترنة بشروط مما لا يقتضيه العقد وفيه مصلحة لأحد المتعاقدين ، أو كانت مما ينافي مقتضي العقد . ويرون أن العقد إذا وقع على هذا الوصف يكون فاسدا للنهي عنه ، يطلب فسخه شرعا ، ولكنه يثبت الملك إذا تقوى بالقبض(١) .

---

(١) المراجع السابقة ، وأصول السرخسي ، جـ ١ ، ص ٨٩ ، وفتح القدير ، جـ ٥ ، ص ٢١٤ ، والمغنى ، جـ ٤ ، ص ٢٥٩ ، ومغنى المحتاج ، جـ ٣ ، ص ، وحاشية الدسوقي ، جـ ٣ ، ص ٥٤ ، وما بعدها .

ما نهي عنه لغيره

من أمثلتـــه :

١ ـ الصلاة في الأرض المغصوبة :

الغصب : أخذ مال الغير قهرا وظلما . وقد ورد النهي عن أخذ أموال الناس بالباطل في عدد من الآيات والأحاديث الصحيحة . كقوله تعالى : **﴿ ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل ، وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالاثم وأنتم تعلمون ﴾**(١) .

وقوله ﷺ : **« من ظلم قيد شبر من الأرض طوقه من سبع أرضين »**(٢) .

وقد اختلف الفقهاء في حكم الصلاة في الموضع المغصوب على مذهبين .

أحدهما : أنها تحرم ولا تصح . وهو مذهب الإمام أحمد في رواية عنه رجحها الموفق ابن قدامة وغيره ، وأحد قولي الإمام الشافعي .

والثاني : أنها تصح . وهو مذهب أبي حنيفة ومالك والقول الثاني للشافعي والرواية الثانية عن الإمام أحمد(٣) .

واستدل القائلون ببطلانها : بأن الصلاة عبادة أتى بها المصلى في موضع الغصب على الوجه المنهي عنه فلم تصح كصلاة الحائض وصومها . وذلك لأن النهي يقتضي تحريم الفعل ويوجب اجتنابه والتأثيم بفعله ، والحكم بصحة الصلاة يعني أنها وقعت منه قربة وطاعة ، فكيف يكون مطيعا بما هو عاص به ممتثلا بما هو محرم عليه ، متقربا بما يبعد به ، فإن حركاته من القيام والركوع والسجود أفعال اختيارية هو عاص بها ، منهى عنها .

---

(١) سورة ، آية ( ) .

(٢) أخرجه مسلم من حديث عائشة رضي الله عنها . كما ورد نحوه من حديث سعيد بن يزيد . انظر صحيح مسلم بشرح النووي ، جـ١٢ ، ص ٤٨ ، ٥٠ .

(٣) المغنى ، جـ٢ ، ص ٤٧٦ .

واستدل القائلون بصحتها : بأن الصلاة من حيث هي مأمور بها ، وأن النهي لا يعود إلى عين الصلاة ، بل إلى أمر من خارج هو الغصب ، فلا يمنع ذلك من صحتها . وقاسوا ذلك على من صلى وهو يرى غريقا يمكنه انقاذه فلم ينقذه ، أو حريقا يقدر على اطفائه فلم يطفئه ، أو مطل غريمه الذى يمكنه ايفاؤه . وقد أجاب القائلون ببطلان الصلاة على هذا : بمنع القياس ، لوجود فرق بين الصلاة في الموضع المغصوب ، وما ذكر من حالات عدم انقاذ الغريق أو اطفاء الحريق أو ايفاء الغريم ، إذ أن أفعاله للصلاة من ركوع وسجود ونحوهما في موضع الغصب منهي عنها فهو عاص بها لما فيها من استعمال حق الغير بغير حق . بخلاف من رأي الغريق أو الحريق أو مطل غريمه فإن فعله للصلاة حينئذ ليس منهيا عنه بل هو مأمور به ، كما هو مأمور بانقاذ الغريق ونحوه ، وكونه يدع بعض المأمورات لا يبطل ما يأتي به من المأمورات الأخرى ، إذ لا يكون عاصيا بفعل ما أتى به ، بخلاف الصلاة في الموضع المغصوب ، فإنها أفعال هو منهي عنها بعينها من حيث أنها واقعة في موضع الغصب(١) .

ومثل الصلاة في الموضوع المغصوب في الخلاف .

٢ ـ الصلاة في ثوب مغصوب .
٣ ـ الوضوء بماء مغصوب .
٤ ـ المسح على الخف المغصوب .
٥ ـ بيع حاضر لباد .
٦ ـ البيع على البيع .
٧ ـ بيع العنب والرطب لمن يتخذه خمرا .
٨ ـ البيع عند النداء للجمعة .
٩ ـ الخطبة على الخطبة في النكاح .

وقد ذهب بعض القائلين باقتضاء البطلان مطلقا كالإمام أحمد إلى القول بصحة النكاح لو وقع بعد الخطبة على الخطبة مع حرمة ذلك ، وعلله بأن النهي

---

(١) المغنى ، جـ٢ ، ص ٤٧٧ .

ليس متجها إلى عقد النكاح لذاته ولا لوصف ملازم أو مغاير ، ولكنه متجه إلى أمر آخر مستقل عنه ، فلم يؤثر فيه كما لو صرح الشخص بخطبة المعتدة في عدتها ثم عقد النكاح بعد تمام العدة(١) .

هذه ونكتفي بهذه الأمثلة .

وسوف نحاول جمع المسائل الفرعية التي بنيت أحكامها على دلالات النهي مفصلة في أبحاث مستقلة مقسمة حسب الأبواب الفقهية إن شاء الله .

---

(١) المغنى ، جـ ٧ ، ص ٦٨ ، ٦٩ .

خاتمة البحث

من خلال هذا العرض الموجز لدلالات النهي عند الأصوليين وأثرها في الفروع الفقهية يمكن أن نستخلص أهم النتائج فيما يأتي :

١ ـ أن حقيقة النهي هي طلب الكف عن الفعل ، أيا كان مصدر النهي ، وبأي حال كان ، لأنه هو المتبادر إلى ذهن السامع ما لم تقم قرينة تدل على ارادة غير الكف عن الفعل وتركه .

٢ ـ وان للنهي صيغة لفظية تدل عليه حقيقة ، وقد يقوم مقامها ما يدل على معناها .

٣ ـ أن للقرآن الكريم والسنة المطهرة طرقا وأساليب متعددة في طلب الكف عن الفعل وتحريمه .

٤ ـ أن المعنى الحقيقي للنهي منع الفعل المنهي عنه على سبيل التحريم كما هو الصحيح الذي عليه الجمهور ، وأن وروده للكراهة مجاز كاستعماله في سائر المعاني غير التحريم ، فلا يحمل عليها الا بقرينة .

٥ ـ وأن الصحيح من أقوال الأصوليين دلالة النهي المطلق على الدوام والفور وذلك هو مذهب عامتهم ولم يخالف فيه الا شذوذ .

٦ ـ ان الأصوليين قد يختلفون في قاعدة أصولية ، ويكون مبنى اختلافهم فيها النظر إلى حقيقتها اللغوية ، أو مدركها العقلي ، مع أن القرائن في الاستعمال الشرعي قد ترجح أحد المذاهب مما يحمل الجميع على القول بمقتضاه ، مثل اختلافهم في دلالة النهي على الدوام والفور أو عدمها .

٧ ـ أن تقسيم المنهي عنه إلى منهي عنه لذاته ، ومنهي عنه لوصف ملازم ، ومنهي عنه لغيره . انما هو عند بعض الأصوليين وأنه أن سلم به اصطلاحا لكنه مختلف فيه عند التطبيق ، بمعنى أن النهي عن فعل معين قد يكون لعينه عند البعض ، ولوصفه عند الآخرين ، مما يجعلهم يختلفون في حكمه من حيث البطلان وعدمه .

٨ ـ أن بطلان المنهي عنه لذاته محل اتفاق تفريعا وان اختلف فيه تأصيلا .

٩ ـ وان المنهي عنه لوصف ملازم يكون باطلا عند الجمهور عدا الحنفية والمنهي عنه لغيره لا يكون باطلا عند الجمهور عدا الحنابلة والظاهرية وبعض من غيرهم .

١٠ ـ ان الاختلاف في القواعد الأصولية ليس اختلافا جدليا فلسفيا محضا ـ كما يظن البعض ـ وان لم تظهر له آثار في الفروع الفقهية ، بل هو مبني على أسس تلك القواعد من اللغة والمعنى ونحوهما .

١١ ـ ان مخالفة بعض المذاهب الفقهية لبعض أصولها عند التطبيق لا يعني مناقضتهم لتلك الأصول ، وعدم التزامها بل يكون لأدلة خاصة تقتضي استثناء بعض الفروع من القاعدة الأصولية ، أو تخرجها عنها أصلا ، وان بدا للناظر من أول وهلة اندراجها تحت تلك القاعدة .

١٢ ـ أن تطبيق المسائل الفرعية على القواعد الأصولية أمر مهم ومفيد ، حيث يبين مدى أثر تلك القواعد في الفروع ، ويوضح جانبا من أسباب اختلاف الفقهاء .

هذا آخره وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين .

أهم المصادر والمراجع

أولاً : القرآن الكريم :

ثانياً : كتب السنة :

١ ـ سنن أبي داود ، نشر دار احياء السنة النبوية .
٢ ـ سنن الترمذي مع شرحها تحفة الأحوذي . نشر دار الفكر العربي .
٣ ـ صحيح البخاري مع شرحه فتح الباري . ط المكتبة السلفية بمصر .
٤ ـ صحيح مسلم مع شرحه للنووي . نشر احياء التراث العربي بيروت .
٥ ـ فتح الباري لابن حجر العسقلاني . ط المكتبة السلفية بمصر .
٦ ـ منتقي الأخبار . للمجد ابن تيمية . ط مصطفى البابي الحلبي .
٧ ـ الموطأ بشرح الزرقاني . ط مطبعة الاستقامة .
٨ ـ نيل الأوطار . للشوكاني . ط مصطفى البابي الحلبي .

ثالثاً : كتب أصول الفقه :

١ ـ ارشاد الفحول . للشوكاني . ط مصطفي البابي الحلبي سنة ١٣٥٦ هـ .
٢ ـ التمهيد في أصول الفقه . لأبي الخطاب الكلوذاني . ط مركز البحث العلمي بجامعة أم القرى .
٣ ـ أصول السرخسي . نشر دار المعرفة .
٤ ـ التحرير وشرحه التيسير . لابن الهمام وابن أمير بادشاه . ط مصطفى البابي الحلبي سنة ١٣٥٠ هـ .
٥ ـ الأحكام في أصول الأحكام . لأبي الحسن الأمدي . ط مؤسسة الحلبي .
٦ ـ الأحكام في أصول الأحكام . لابن حزم . ط مطبعة العاصمة بالقاهرة .
٧ ـ روضة الناظر . لابن قدامة . ط جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية .
٨ ـ شرح تنقيح الفصول . للقرافي . ط مكتبة دار الفكر العربي ومكتبة الكليات الأزهرية .
٩ ـ شرح جمع الجوامع للمحلي وحاشية البناني ، ط أولى ، سنة ١٣٣١ هـ .
١٠ ـ شرح الكوكب المنير . لابن النجار الفتوحي . ط مركز البحث العلمي بجامعة أم القرى بمكة المكرمة .
١١ ـ العدة . لأبي يعلي . ط مؤسسة الرسالة .
١٢ ـ المحصول . للرازي . ط جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية سنة ١٣٩٩ هـ .

١٣ ـ المستصفى . للغزالي . ط مؤسسة الحلبي .
١٤ ـ مختصر الروضة . للطوفي . ط مطبعة النور بالرياض .
١٥ ـ مسلم الثبوت . لابن عبد الشكور . ط مؤسسة البابي الحلبي .
١٦ ـ المسودة . لآل تيمية . ط دار الكتاب العربي ببيروت .
١٧ ـ المنار . للنسفي ، ط مطبعة مصطفي الحلبي ، سنة ١٣٥٥ هـ .
١٨ ـ المنهاج . للبيضاوي وشرحه نهاية السول للأسنوي . ط مطبعة محمد على صبيح .
١٩ ـ المعتمد . لأبي الحسين البصري . ط المعهد العلمي الفرنسي للدراسات العربية بدمشق .
٢٠ ـ نزهة الخاطر شرح روضة الناظر . لابن بدران . ط دار الكتب العلمية .
٢١ ـ نزهة المشتاق شرح اللمع . ليحي أمان . نشر المكتبة العلمية بمكة المكرمة .

رابعاً : كتب الفقه :

١ ـ حاشية ابن عابدين . الطبعة الثانية سنة ١٣٨٦ هـ .
٢ ـ حاشية الدسوقي . نشر دار الفكر .
٣ ـ شرح منتهي الارادات . للبهوتي . ط دار الفكر .
٤ ـ شرح فتح القدير لابن الهمام ط .
٥ ـ شرح الكنز . للزيلعي ط .
٦ ـ قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي الغرناطي . ط دار القلم سنة ١٩٧٩ م .
٧ ـ المجموع شرح المهذب للنووي . نشر مكتبة الارشاد بجدة .
٨ ـ المغنى . لابن قدامه . طبعات مختلفة .
٩ ـ مغنى المحتاج . للخطيب الشربيني . ط شركة مصطفى البابي الحلبي ، سنة ١٣٧٧ هـ .

خامساً : كتب اللغة :

١ ـ مختار الصحاح ، ط أولى ، سنة ١٩٦٧ م ، نشر دار الكتاب العربي ، بيروت .
٢ ـ المصباح المنير . للفيومي . الطبعة الخامسة ، سنة ١٩٢٢ م .
٣ ـ القاموس المحيط ، للفيروز ابادى ، ط المؤسسة العربية للطباعة والنشر بيروت .